الحمد لله رب العالمين والصلوة على خير خلقه محمد وآله
الطيبين الطاهرين فيقول العبد المتوسل الى الله تعالى
باقوى الذريعة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة سعد جده
وانجح جده هذا حل المواضع المغلقة من وقاية الرواية في مسائل
الهداية التي الفها جدي واستاذي مولانا الاعظم استاد
علماء العالم برهان الشريعة والحق والدين محمود بن صدر الشريعة
جزاه الله عني وعن جميع المسلمين خير الجزاء لاجل حفظي والمولى
المؤلف لما الفها سبقا سبقا وكنت اجري في ميدان حفظه
طلقا حتى اتفق اتمام تاليفه مع اتمام حفظي انتشر بعض
النسخ الى الاطراف ثم بعد ذلك وقع فيها شيء من التغييرات ونبذ
من المحو والاثبات فكتبت في هذا الشرح العبارة التي تقرر عليها
المتن لتغير النسخ المكتوبة الى هذا النمط والعبد الضعيف لما شاهد
في اكثر الناس كسلا عن حفظ الوقاية اخذت عنها مختصرا مشتملا على ما
لا بد لطالب العلم منه فاسنح في هذا الشرح مغلقاته ايضا ان شاء الله تعالى

وقد كان الولد الاعز محمود برّد الله مضجعه بعد حفظ المختصر مبالغا
في تاليف شرح الوقاية بحيث تحل منه مغلقات المختصر وتيسر
في اسعاف مرامه فتوفاه الله تعالى قبل اتمامه فالمامول
من المستفيدين من هذا الكتاب ان لا ينسوه من دعائهم المستجاب
انه الميسر للصواب والفاتح لمغلقات الابواب كتاب

الطهارة اكتفى بلفظ الواحد مع كثرة الطهارات لان الاصل ان
المصدر لا يثنى ولا يجمع لكونها اسم جنس يشمل جميع انواعها
وافرادها فلا حاجة الى لفظ الجمع قال الله تعالى يا ايها الذين
آمنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا الآية افتتح الكتاب
بهذه الآية تيمنا ولان الدليل اصل والحكم فرعه والاصل متقدم بالرتبة
على الفرع ثم لما كانت الآية دالة على فرايض الوضوء ادخل فاء التعقيب في
قوله ففرض الوضوء غسل الوجه من الشعر اي من قصاص شعر
الراس وهو منتهى منبت شعر الراس الى الاذن فيكون ما بين العذار
والاذن داخلا في الوجه كما هو مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
فيفرض غسله وعليه اكثر مشايخنا وذكر شمس الائمة الحلواني رح
يكفيه ان يبل ما بين العذار والاذن ولا يجب اسالة الماء عليه
بناء على ما روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى ان المصلي اذا بل
وجهه واعضاء وضوئه بالماء ولم يسل الماء عن العضو جاز لكن قيل بالبله
انه سال من العضو قطرة او قطرتان ولم يتدارك واسفل الذقن

فتم حدود الوجه من الاطراف الاربعة ثم عطف على الوجه قوله
واليدين والرجلين مع المرفقين والكعبين خلافا لزفر رحمه الله
فان عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان الغاية
لا تدخل تحت المغيى ونحن نقول ان كانت الغاية بحيث لو
لم تدخل كلمة الى لم تتناولها صدر الكلام لم تدخل تحت المغيى كالليل
في الصوم وان كانت بحيث تتناولها صدر الكلام كالمتنازع فيه تدخل
تحت المغيى بناء على ان للنحويين في الى اربعة مذاهب الاول دخول
ما بعدها فيما قبلها الا مجازا والثاني عدم الدخول الا مجازا والثالث
الاشتراك والرابع الدخول ان كان ما بعدها من جنس ما قبلها وعدمه ان
لم يكن فهذا المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا في الليل والمرافق واما
الثلثة الاول فالاول يعارضه الثاني فتساويا والثالث اوجب التساوي
ايضا فوقع الشك في مواقع استعمال كلمة الى ففي مثل صورة الليل في
الصوم انما وقع الشك في تناول الدخول فلا يثبت التناول بالشك وفي
مثل صورة النزاع انما وقع الشك في الخروج بعد ما ثبت تناول صدر
الكلام والدخول فيه فلا يخرج بالشك وما ذكروا انها غاية الاسقاط
مشهور في الكتب فلا نذكره ثم الكعب في رواية هشام عن محمد رح هو المفصل الذي
في وسط القدم عند معقد الشراك لكن الاصح انه العظم الناتي المنتهي اليه
عظم الساق وذلك لانه تعالى اختار لفظ الجمع في اعضاء الوضوء
فاريد بمقابلة الجمع بالجمع انقسام الآحاد على الآحاد فتعين ان المثنى مقابل

لكل واحد من افراد الجمع فيكون في كل رجل كعبان وهما العظمان الناتيان
لا معقد الشراك فانه واحد في كل رجل ومسح ربع الراس واللحية المسح
اصابة اليد المبتلة العضو اما بللا يأخذه من الاناء او بللا باقيا في اليد
بعد غسل عضو من المغسولات ولا يكفي البلل الباقي في يده بعد مسح عضو
من الممسوحات ولا بلل يأخذه من بعض اعضائه سواء كان ذلك العضو مغسولا
او ممسوحا وكذا في مسح الخف واعلم ان المفروض في مسح الراس ادنى ما يطلق
عليه اسم المسح وهو شعرة او ثلث شعرات عند الشافعي رحمه الله تعالى
عملا باطلاق النص وعند مالك الاستيعاب فرض كما في قوله تعالى فامسحوا
بوجوهكم وعندنا ربع الراس وقد ذكروا انه اذا قيل مسحت الحايط يراد كله
واذا قيل مسحت الحايط يراد كله واذا قيل مسحت بالحايط يراد بعضه لان الاصل
في الباء ان تدخل في الوسائل وهي غير مقصودة فلا يثبت استيعابها بل
يكفي منها ما يتوسل به الى المقصود فاذا دخل الباء في المحل تشبه المحل بالوسائل
فلا يثبت استيعاب المحل لكن يشكل هذا بقوله تعالى فامسحوا بوجوهكم ويمكن ان يجاب
عنه بان الاستيعاب في التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة وبان مسح
الوجه في التيمم قائم مقام غسله فحكم الخلف في المقدار حكم الاصل كما في مسح
اليدين ولو كان النص دالا على الاستيعاب للزم مسح اليدين الى الابطين في
التيمم لان الغاية لم تذكر في التيمم وايضا الحديث المشهور وهو
وهو حديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد فانتفى
قول مالك رحمه الله تعالى واما نفي مذهب الشافعي رحمه الله تعالى فمبني على

ان الآية مجملة في حق المقدار لا مطلقة كما زعم لان المسح في اللغة امرار اليد
ولا شك ان مماسة الانملة شعرةً او ثلثاً لا يسمّى مسح الرأس
وامرار اليد يكون له حدّ وهو غير معلوم فيكون مجملاً ولانه اذا قيل
مسحتُ بالحايط يراد البعض وفي قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم الكلّ
فيكون الآية في المقدار مجملةً ففعله عليه الصلوة والسلام انه مسح
على ناصيته يكون بياناً واما اللحية فعند ابي حنيفة رح مسح ربعها فرض
لانه لما سقط غسلُ ما تحتها من البشرة صار كالرأس وعند ابي
يوسف رح مسح كلها فرضٌ لانه لما سقط غسلُ ما تحتها اقيم مسحها
مقام غسل ما تحتها فيفترض مسح الكلّ بخلاف الرأس فانه اذا كان
عارياً عن الشعر لا يجب غسلُ كلّه ولا مسح كلّه وقد ذكر ان المراد
بالربع ربع ما يلاقي بشرة الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء الى ما
استرسل من الذقن خلافاً للشافعي رح كذا ذكر في الايضاح
وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رح مسح ما يستر البشرة
فرضٌ وهو الاصح المختار كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان
رحمة الله عليه واذا مسح ثم حلق الشعر لا يجب الاعادة وكذا اذا
توضأ ثم قصّ الاظفار وسنته للمستيقظ غسل يديه الى رسغيه
ثلثاً قبل ادخالهما الاناء هذا الغسل عند بعض المشايخ يسن
قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وعند البعض قبله وبعده
وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيراً بحيث يمكن رفعه رفعه

بشماله ويصبه على كفه اليمنى ويغسلها ثلثاً ثم يصبّ بيمينه على كفه
اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيراً لا يمكن رفعه فان كان معه اناء
صغير يرفع الماء به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن يدخل اصابعه
اليسرى مضمومةً في الاناء ولا يدخل الكف ويصب الماء على
يمينه ويدلك الاصابع بعضها ببعض يفعل هكذا ثلثاً ثم يدخل
يمناه في الاناء بالغاً ما بلغ والنهي في قوله عليه السلام فلا
يغمسنّ يده في الاناء محمول على ما اذا كان الاناء صغيراً او كبيراً
ومعه اناء صغير اما اذا كان الاناء كبيراً وليس معه اناء صغير فيحمل
على الادخال بطريق المبالغة كل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة
اما اذا علم فازالة النجاسة على وجه لا يفضي الى تنجيس الاناء وغيره
فرضٌ وتسميته الله تعالى ابتداءً والسواك والمضمضة بمياهٍ و
الاستنشاق بمياهٍ وانما قال بمياه ولم يقل ثلثاً ليدل على ان
المسنون التثليث بمياهٍ جديدةٍ وانما كرّر قوله بمياهٍ ليدل على
تجديد الماء لكل منهما خلافاً للشافعي رح فان المسنون عنده ان
يمضمض ويستنشق بغرفةٍ واحدةٍ ثم هكذا ثم هكذا وتخليل اللحية و
الاصابع وتثليث الغسل ومسح كل الرأس مرةً خلافاً
للشافعي رح فان عنده تثليث المسح سنة وقد اورد الترمذي
رحمه الله تعالى في جامعه ان علياً رضي الله تعالى عنه توضأ فغسل
اعضاءه ثلثاً ومسح رأسه مرةً وقال هذا وضوء رسول الله

الله وفي صحيح البخاري مثل هذا والاذنين بمائه اي بماء الرأس
خلافا للشافعي رح فان تجديد الماء لمسح الاذنين سنة عنده
والنية وترتيب نص عليه اي الترتيب المذكور في نص القرآن
وكلاهما فرضان عنده اما النية فلقوله عليه السلام الاعمال
بالنيات وجوابنا ان الثواب منوط بالنية اتفاقا فلا بد ان
يقدر الثواب او يقدر شيء يشمل الثواب نحو حكم الاعمال بالنيات
فان قدر الثواب فظاهر وان قدر الحكم وهو نوعان دنيوي
كالصحة واخروي كالثواب والاخروي مراد بالاجماع فاذا
قيل حكم الاعمال بالنيات ويراد به الثواب صدق الكلام
فلا دلالة على الصحة فان قيل مثل هذا الكلام تاتي في جميع
العبادات فلا دلالة على اشتراط النية في العبادات وذا
باطل فان المتمسك في اشتراط النية في العبادات هذا الحديث
قلنا نقدر الثواب لكن المقصود في العبادات المخصصة الثواب
فاذا خلت عن المقصود لا يكون لها صحة لانها لم تشرع
الا مع كونها عبادة بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة مقصودة
بل شرع شرطا لجواز الصلوة فاذا خلا عن الثواب انتفى
كونه عبادة لكن لا يلزم من هذا انتفاء صحته اذ لا يصدق انه لم
يشرع الا عبادة فبقي صحته بمعنى انه مفتاح للصلوة كما في سائر
الشروط كتطهير الثوب والمكان وستر العورة فانه لا يشترط

فانه في وقوعه مفتاحا للصلوة لا يفتقر الى النية
ولا الى صفة القربة المنشئة عليها فانه كل فعل امر به
وصلح قربة الى الله سبحانه يفتقر في وقوعه قربة
الفعل الى النية اذ هي الاخلاص المشروط في جميع
القرب والطاعات وفاقا
للمولى حسام زاده

النية

النية في شيء منها واما الترتيب فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم
فيفرض تقديم غسل الوجه فيفرض الباقي مرتبا لان تقديم
غسل الوجه مع عدم الترتيب في الباقي خلاف الاجماع قلنا
المذكور بعده حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا المجموع فلا دلالة على
تقديم غسل الوجه وان سلم فمتى استدل المجتهد بهذه الآية
لم يكن الاجماع منعقدا فاستدلاله بها على ترتيب الباقي استدلال
بلا دليل وتمسك بمجرد زعمه لا بالاجماع وقد رايت في كتبهم الاستدلال
بقوله عليه السلام هذا وضوء لا يقبل الله تعالى الصلوة الا
به وقد كان هذا الوضوء مرتبا فيفرض هذا الترتيب وقد سنح
لي جواب حسن وهو انه توضا مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله
تعالى الصلوة الا به فهذا القول يرجع الى المرة فحسب لا الى
الاشياء الاخر لان هذا الوضوء اما ان كان ابتداء من اليمين
او اليسار وايضا اما ان كان على سبيل الموالاة او عدمها
فقوله هذا وضوء الى اخره ان اريد به هذا الوضوء بجميع اوصافه
يلزم فرضية الموالاة او ضدها او التيامن او ضده وان لم يرد
بجميع اوصافه لا يدل على فرضية الترتيب والولاء اي غسل
الاعضاء على سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول
وعند مالك رح هو فرض والدليل على كون الامور المذكورة
سنة مواظبة النبي عليه السلام من غير دليل على فرضيتها

وانت خبير بانه بناء استدلال الشافعي على عدم القائل بالفصل
فانه نافع في الزام الخصم وانه لم ينفع في ابتداء الاجتهاد واثبات
الحكم ضرورة ان الثابت قبل تقرر الرأي عدم العلم بالقائل
بالفصل لا العلم بعدمه الا ان الظاهر انه في صدد الدليل
التحقيقي ابتداء على مطلوبه وذكر الالزامي في ابتداء الدعوى
لا يكاد يتاتى
للمولى المرحوم حسام زاده

ومستحبه التيامن اى الابتداء باليمين فى غسل الاعضاء قلت لا شك
ان النبى عليه السلام واظب على التيامن فى غسل الاعضاء ولم يرو
احد انه بدأ بالشمال فينبغى ان يكون سنة قلت السنة ما واظب
عليه النبى عليه السلام مع الترك احيانا فان كانت المواظبة
المذكورة على سبيل العبادة فسنن الهدى وان كانت على
سبيل العادة فسنن الزوائد كلبس الثياب والاكل باليمين وتقديم
الرجل اليمين فى الدخول ونحو ذلك وكلامنا فى الاول ومواظبة
النبى عليه السلام على التيامن من قبيل الثانى ويفهم هذا من تعليل
صاحب الهداية بقوله ان الله يحب التيامن فى كل شئ حتى التنعل والترجل
ومسح الرقبة وناقضه ما خرج من السبيلين سواء كان معتادا او غير
معتاد كالدود والريح الخارجة من القبل والدبر والذكر وفيه
اختلاف المشايخ رضوان الله تعالى عليهم اجمعين او غيره ان
كان نجسا سال الى ما يطهر اى الى موضع يجب تطهيره فى الجملة اما
فى الوضوء او فى الغسل وعند الشافعى رح الخارج من غير السبيلين
لا ينقض الوضوء وقوله ان كان نجسا يتعلق بقوله او غيره والمراد
بالنجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بكسر الجيم فما لا يكون
طاهرا كالثوب النجس هذا فى اصطلاح الفقهاء واما فى اللغة فيقال
نجس الشئ ينجس فهو نجس ونجس وانما قال سال لانه اذا لم يتجاوز
المخرج لا ينقض الوضوء عندنا وينقض عند زفر وكذلك اذا عصر

قرحة فتجاوز وكان بحال لو لم تعصر لم يتجاوزه وكذا اذا عض شيئا او خلل
اسنانه او ادخل اصبعه فى انفه فراى اثر الدم او استنثر فخرج
من انفه الدم علقا مثل العدس لا ينقض عندنا خلافا لزفر رح
ووجهه ان خروج النجاسة مؤثر فى زوال الطهارة كالسبيلين
ونحن نقول نعم لكن القليل باد لا خارج والنجاسة المستقرة فى
موضعها لا ينقض قلت هذا الدليل غير تام لانه لا يشمل ما اذا
غرزت ابرة فارتقى الدم على راس الجرح لكن لم يسل فان
الخروج هناك محسوس ومع ذلك لا ينقض عندنا وقد خطر ببالى
وجه حسن وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا الدم غير نجس بل
النجس هو الدم المسفوح وهكذا فى القئ القليل وسياتى فى هذه
الصحيفة وقوله الى ما يطهر احتراز عما اذا قشرت نفطة فى العين
فسال الصديد بحيث لم يخرج من العين لا ينقض الوضوء لان داخل
العين لا يجب تطهيره اصلا لا فى الوضوء ولا فى الغسل اذ ليس له حكم
ظاهر البدن فالمعتبر الخروج شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر يجب ان
يكون متعلقا بقوله خرج لا بقوله سال فانه اذا فصد وخرج
دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك فى الانتقاض
عندنا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه
حكم التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة ان يقال ما خرج من السبيلين او غيره
الى ما يطهر ان كان نجسا سال والقئ عطف على قوله ما خرج فاراد

ان يفصل انواعه لان الحكم مختلف فيها فقال ودما رقيقا ان ساوى
البزاق حتى ان كان البزاق اكثر لا ينقض ولما ذكر حكم المساواة علم
حكم الغلبة بالطريق الاولى فقالوا اذا صفرة البزاق من الدم فلا يجب
الوضوء وان احمر يجب ثم عطف على قوله دما قوله او مرة او طعاما او
ماء او علقا ان كان ملأ الفم لا بلغما اصلا سواء كان نازلا من الراس
او صاعدا من الجوف وسواء كان قليلا او كثيرا لانه للزوجته لا يتداخله
النجاسة ونقض صاعد ملأ الفم عند ابي يوسف رح لكن النازل
من الراس لا ينقض عنده ايضا وهو يعتبر الاتحاد في المجلس
ومحمد رح في السبب لجمع ما قاء قليلا قليلا فقوله وهو يعتبر
الضمير يرجع الى ابي يوسف رح وهذا ابتداء مسألة صورتها اذا
قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع بلغ ملأ الفم فابو يوسف رح يعتبر
اتحاد المجلس اي اذا كان في مجلس واحد يجمع فيكون ناقضا ومحمد
يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان كان بغثيان واحد
يجمع فحصل اربع صور هو اتحاد المجلس والغثيان فيجمع اتفاقا واختلافهما
فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع
عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح واختلاف المجلس مع اتحاد
الغثيان فيجمع عند محمد رح خلافا لابي يوسف رح وما ليس
بحدث ليس بنجس بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا انتفاء
كونه نجسا فالدم اذا لم يسل عن راس الجرح طاهر وكذا القيء



القليل وعن محمد رح في غير رواية الاصول انه نجس لانه لا اثر للسيلان
في النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا
قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او دما مسفوحا
فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم التي لم يسل
عن راس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يوكل
لحمه واما فيما لا يوكل لحمه كالآدمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن
الاستدلال بحله على طهارته قلت لما حكم بحرمة المسفوح
بقي غير المسفوح على اصله وهو الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان
فيما يوكل لحمه او لا لاطلاق النص ثم حرمة غير المسفوح في الآدمي
بناء على حرمة لحمه لا توجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة
فغير المسفوح في الآدمي يكون على طهارته الاصلية مع
كونه محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة
غامضة وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل
عن النجاسة وحصل له هضم آخر في الاعضاء فصار
مستعدا لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه
الشرع حكمه بخلاف دم العروق فانه اذا سال عن راس الجرح
علم انه دم انتقل من العروق في هذه الساعة وهو الدم
النجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما في القيء القليل
فالقليل هو الماء الذي كان في اعلى المعدة وهي ليست محل النجاسة

فحكمه حكم السابق ونوم مضطجع ومتكئ ومستند الى ما لو ازيل لسقط
لا غير اي لا ينقض الوضوء نوم غير ما ذكر وهو النوم قائما او قاعدا
او راكعا او ساجدا والاغماء والجنون اي على اي هيئة كانا ويدخل
في الاغماء السكر وحده هنا ان يدخل في مشيته تحرك هو الصحيح وكذا
في اليمين حتى لو حلف انه سكران يعتبر هذا الحد وقهقهة
مصل بالغ يركع ويسجد حتى لا ينقض الوضوء قهقهة الصبي
وشرطه ان يكون في صلوة ذات ركوع وسجود حتى لو قهقه
في صلوة الجنازة او سجدة التلاوة لا ينقض الوضوء بل يبطل ما قهقه
فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء بها ثبت بالحديث على
خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما ينقض اذا كان
يقظان حتى لو نام في الصلوة على اي هيئة كان فقهقه لا ينقض
الوضوء وعند الشافعي رح لا ينقض الوضوء بالقهقهة وحدها
ان يكون مسموعة لجيرانه والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه
وهو يبطل الصلوة لا الوضوء والتبسم ان لا يكون مسموعا اصلا
وهو لا يبطل شيئا والمباشرة الفاحشة الا عند محمد وهي
ان يماس بدنه بدن المرأة مجردين وانتشر آلته ويماس
الفرجان لا دودة خرجت من جرح لانها طاهرة وما عليها
من النجاسة قليلة واما الخارجة من الدبر فتنقض لان
خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل لانها خارجة ط

من جرح ومن قبل المرأة فيه اختلاف المشايخ ولا لحم سقط منه اي
من جرح ولا مس المرأة والذكر خلافا للشافعي فيهما وفرض الغسل
المضمضة والاستنشاق وهما سنتان عند الشافعي ولنا
ان الفم داخل من وجه خارج من وجه حسا عند انطباق الفم
وانفتاحه وحكما في ابتلاع الصائم الريق ودخول شيء في فمه فجعل
داخلا في الوضوء خارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة المبالغة
وهي فاطهروا وفي الوضوء غسل الوجه وكذلك الانف واذا
تمضمض وقد بقي في اسنانه طعام فلا بأس به وغسل البدن
اي جميع ظاهر البدن حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا
يجزئ وفي الدرن يجزئ اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان
الماء ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر في هذا
الحرج واذا ادهن فامر الماء فلم يصل يجزئ واما ثقب القرط
فان كان القرط فيها وغلب على ظنه ان الماء لم يصل من غير
تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط فيها فان غلب على
ظنه ان الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف وان غلب انه
لا يصل الا بتكلف يتكلف وان انضم الثقب بعد نزعه
فصار بحال ان امر عليها الماء يدخلها وان غفل لا يدخل
امر الماء ولا يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من خشب
ونحوه وان كان في اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه

ليصل الماء لحته ويجب على الاقلف ادخال الماء داخل القلفة
وان نزل البول اليها فلم يخرج عنها نقض الوضوء هذا عند
بعض المشايخ رضوان الله تعالى عليهم اجمعين فلها حكم الظاهر
من كل وجه وعند البعض لا يجب ايصال الماء اليها في الغسل
مع انه ينقض الوضوء اذا نزل البول اليها فلها حكم الباطن
في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء لا ذلكه وسنته
ان يغسل يديه وفرجه ويزيل النجاسة ان كان اي ان
كان النجس على بدنه ثم يتوضأ الا رجليه استثناء متصل
اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه ثم يفيض الماء على بدنه
ثلثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه اي اذا كان مكان الغسل
مجمع الماء المستعمل حتى اذا اغتسل على لوح او حجر
يغسل الرجلين هناك وليس على المراة نقض ظفيرتها
ولا بلها اذا ابتل اصلها خص المراة بقوله عليه السلام
لام سلمة يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ويجب على
الرجل نقضها وقيل اذا كان الرجل مضفر الشعر كالعلوية
والاتراك لا يجب والاحوط ان يجب وقوله ولا بلها
قال بعض المشايخ تبل ذوائبها وتعصرها لكن الاصح عدم
وجوبه وهذا اذا كانت مفتولة اما اذا كانت منقوضة
يجب ايصال الماء الى اثناء الشعر كما في اللحية لعدم

الحرج وموجبه انزال مني ذي دفق وشهوة عند الانفصال
حتى لو انزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا خلافا للشافعي
رح ثم الشهوة شرط عند انفصاله عند ابي حنيفة و
محمد رح ووقت الخروج عند ابي يوسف رح حتى ان انفصل
عن مكانه بشهوة واخذ راس العضو حتى سكنت شهوته
فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده وان اغتسل
قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب غسل ثان عندهما
لا عنده ولو في نوم ولا فرق في هذا بين الرجل والمراة
وروي عن محمد رح في غير رواية الاصول اذا تذكرت الاحتلام
والانزال والتلذذ ولم تر بللا كان عليها الغسل وقال شمس
الائمة الحلواني رحمه الله لا يؤخذ بهذه الرواية وغيبوبة
حشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به ورؤية
المستيقظ المني او المذي وان لم يحتلم اما في المذي
فلاحتمال كونه منيا رق بحرارة البدن وفيه خلاف
لابي يوسف رح وانقطاع الحيض والنفاس بقوله
تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد و
لما كان الانقطاع سببا فاذا انقطع الحيض ثم اسلمت
لا يلزمها الاغتسال اذ وقت الانقطاع كانت كافرة
وهي غير مامورة بالشرايع عندنا ومتى اسلمت لم يوجد

السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة
ثم اسلمت بحيث يجب عليها غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر
فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع غير مستمر فافترقا
لا وطء بهيمة بلا انزال وسن للجمعة والعيدين والاحرام
وعرفة. فغسل الجمعة سنة لصلوة الجمعة هو الصحيح والله اعلم
ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعين.
واما ماء الثلج فان كان ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا لا
وان تغير بطول المكث او غير احد اوصافه. اى
الطعم او اللون او الريح. شيء طاهر كالتراب والاشنان
والصابون والزعفران. انما عد هذه الاشياء ليعلم
ان الحكم لا يختلف بان كان المخلوط من جنس الارض كالتراب
او شيئا يقصد بخلطه التطهير كالاشنان والصابون او
شيئا آخر كالزعفران وعند ابى يوسف رح ان كان المخلوط
شيئا يقصد به التطهير يجوز الوضوء الا ان يغلب على
الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة وان كان شيئا لا يقصد به
التطهير ففى رواية يشترط لعدم جواز التوضى به غلبته على
الماء وفى رواية لا يشترط وما ليس من جنس الارض فيه خلاف
الشافعى رح. وبماء جار وقع فيه نجس لم ير اثره اى طعمه
او لونه او ريحه. اختلفوا فى حد الجارى فالحد الذى لا

في دركه حرج ما ذهب بتبنة او ورق فاذا اسد النهر من فوق وبقية
الماء يجرى مع ضعف يجوز به الوضوء اذ هو ماء جار وكل ما ضعيف
الجريان اذا توضأ به يجب ان يلبث بحيث لا يستعمل غسالته
واذا كان حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من
جانب آخر يجوز الوضوء فى جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير
تفصيل بين ان يكون اربعا فى اربع او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز
واعلم انه اذا انتن الماء فان علم ان نتنه للنجاسة لا يجوز والا
يجوز حملا على ان نتنه لطول المكث واذا اسد كلب عرض
النهر ويجرى الماء فوقه ان كان ما يلاقى الكلب اقل مما لا يلاقيه
يجوز الوضوء فى الاسفل والا لا قال الفقيه ابو جعفر رح على هذا
ادركت مشايخنا رحمهم الله تعالى وعن ابى يوسف رح لا باس
بالوضوء اذا لم يتغير احد اوصافه. وبماء مات فيه حيوان مائى
المولد كالسمك والضفدع. بكسر الدال وانما قال مائى المولد
حتى لو كان مولده فى غير الماء وهو يعيش فى الماء يفسد الماء بموته
فيه. وما ليس له دم سائل كالبق والذباب. لان النجس هو الدم
المسفوح كما ذكرت والحديث وقوع الذباب فى الطعام وفيه
خلاف الشافعى رح لا بماء اعتصر الرواية بعصر ما من شجر
او ثمر اما ما يقطر من الشجر فيجوز به الوضوء. ولا بماء طبعه بغلبة
غيره اجزاء. المراد به ان يخرجه من طبع الماء وهو الرقة والسيلان

او بالطبخ كالاشربة والخل نظير ما اعتصر من الشجر والثمر فشراب الريباس معتصر من الشجر وشراب التفاح ونحوه معتصر من الثمر وماء الباقلاء نظير ما غلب عليه غيره اجزاء والمرق نظير ما غلب عليه غيره بالطبخ واما الماء الذي يتغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى اذا رفع في الكف يظهر لون الاوراق لا يجوز به الوضوء لانه كماء الباقلاء ولا بماء راكد وقع فيه نجس الا اذا كان عشرة اذرع في عشرة اذرع ولا ينحسر ارضه بالغرفة فحكمه حكم الماء الجاري فان كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع النجاسة بل من الجانب الآخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب وكذا من موضع غسالته قال محيي السنة رح التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه اقول اصل المسئلة ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر اذا وقعت النجاسة في احد جوانبه جاز الوضوء في الجانب الآخر ثم قدر هذا بعشر في عشر وانما قدر به بناء على قوله عليه الصلوة والسلام من حفر بئرا فله حولها اربعون ذراعا فيكون له حريمها من كل جانب عشرة ففهم من هذا انه اذا اراد آخر ان يحفر في حريمها بئرا يمنع لانه يجذب الماء اليها وينقص الماء في البئر الاولى وان اراد ان يحفر بئرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البئر

الاولى وتنجس ماؤها ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشر في عشر فعلم ان الشرع اعتبر العشر في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة تسري يحكم بالمنع ثم المتأخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا الوضوء في جميع جوانبه ولا بماء استعمل لقربة او لرفع حدث اعلم ان في الماء المستعمل اختلافات الاول في انه باي شيء يصير مستعملا فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بازالة الحدث وايضا بنية القربة فان توضأ المحدث وضوء غير منوي يصير مستعملا واذا توضأ غير المحدث وضوء منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد رح بالثاني فقط وعند الشافعي رح بازالة الحدث لكن ازالة الحدث لا يتحقق الا بنية القرب عنده بناء على اشتراط النية في الوضوء والاختلاف الثاني في انه متى يصير مستعملا ففي الهداية انه كما زايل العضو صار مستعملا والاختلاف الثالث في حكمه فعند ابي حنيفة رح هو نجس نجاسة غليظة وعند ابي يوسف رح نجس نجاسة خفيفة وعند محمد رح هو طاهر غير طهور وعند مالك والشافعي رح في قوله القديم هو طاهر ومطهر ونحن نقول لو كان طاهرا لجاز في السفر الوضوء به ثم الشرب ولم يقل احد بذلك وكل اهاب دبغ طهر الا جلد الخنزير والآدمي اعلم ان الدباغة هي ازالة النتن والرطوبات النجسة من الجلد فان كانت بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا يعود النجاسة ابدا وان كانت بالتراب

او بالشمس يطهر اذا يبس ثم ان اصابه الماء هل يعود نجسا فعن ابي
حنيفة رح روايتان وعن ابي يوسف رح ان صارت بالشمس
بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد رح جلد الميتة اذا يبس
ووقع في الماء لم ينجس من غير فصل والصحيح في نافجة المسك جواز الصلوة
معها من غير فصل وما طهر جلده بالدبغ طهر جلده بالدبغ طهر بالذكوة
وكذا لحمه وان لم يوكل وما لا فلا اي لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر
بالذكوة والمراد ان يذبح المسلم او الكتابي من غير ان يترك التسمية
عمدا وشعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان
وعظمه طاهر ويجوز صلوة من اعاد سنه الى فمه وان جاوز قدر الدرهم
افرد هذه المسألة بالذكر مع انها فهمت مما مر لان السن عظم و
قد ذكر ان العظم طاهر لمكان الاختلاف فيها فانه اذا كان اكثر
من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة به عند محمد رح **فصل** بئر فيها
نجس او مات فيها حيوان وانتفخ او تفسخ او مات آدمي او شاة
او كلب ينزح كل مائها ان امكن والا فقدر ما فيها الاصح ان يأخذ
بقول رجلين لهما بصارة في امر الماء ومحمد رح قدره بمائتي دلو
الى ثلثمائة وفي نحو حمامة او دجاجة ماتت فيها اربعون الى ستين
وفي نحو فارة او عصفورة عشرون الى ثلثين والمعتبر
الدلو الوسط وما جاوزه احتسب به وتنجس البئر من وقت
الوقوع ان علم ذلك والا فمذ يوم وليلة ان لم ينتفخ ومذ ثلثة

ايام ولياليها ان انتفخ وقالا منذ وجد وسور الآدمي والفرس و
كل ما يوكل طاهر والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس والهرة و
الدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه والحمار و
البغل مشكوك يتوضأ به ويتيمم ان عدم غيره والعرق معتبر
بالسور لان السور مخلوط باللعاب وحكم اللعاب والعرق واحد
لان كليهما متولدان من اللحم فان قيل يجب ان لا يكون بين سور
ماكول اللحم وغير ماكول اللحم فرق لانه ان اعتبر اللحم فلحم كل واحد منهما
طاهر الا يرى ان غير ماكول اللحم اذا لم يكن نجس العين اذا ذكي يكون
لحمه طاهرا وان اعتبر ان لحمه مخلوط بالدم فماكول اللحم وغيره في
ذلك سواء قلنا الحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها آية النجاسة لكن فيه
شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لو لا ذلك بل يكون
نجاسته لذاته لكان نجس العين وليس كذلك فغير ماكول اللحم اذا
كان حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون
نجسا لاجتماع الامرين اما في ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو
الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السور لان هذه العلة
بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه لم يعط له حكم
النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكيا كان نجسا
سواء كان ماكول اللحم او غيره لانه صار بالموت حراما فالحرمة
موجودة مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكيا كان

طاهر او اما في ماكول اللحم فلانه لم يوجد الحرية ولا اختلاط الدم واما في
غير ماكول اللحم فلانه لم يوجد الاختلاط والحرية المجردة غير كافية في
النجاسة على ما مر انها تثبت باجتماع الامرين فان عدم الا النبيذ
التمر قال ابو حنيفة رح بالوضوء به فقط وقال ابو يوسف رح
بالتيمم فحسب ومحمد رح بهما الخلافة في نبيذ تمر هو حلو رقيق يسيل كالماء
اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضا به اجماعا

## باب التيمم

هو لمحدث وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء اي على ما يكفي لطهارته
حتى اذا كان للجنب ما يكفي للوضوء لا للغسل يجب التيمم ولا يجب عليه التوضي
عندنا خلافا للشافعي رح اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب
الوضوء يجب عليه الوضوء فيتيمم للجنابة بالاتفاق واما اذا كان للمحدث
ما يكفي لغسل بعض اعضائه فالخلاف ثابت ايضا لبعده ميلا
الميل ثلث الفرسخ وقيل ثلثة آلاف ذراع وخمسمائة الى اربعة
آلاف وما ذكر ظاهر الرواية وفي رواية الحسن الميل انما يكون معتبرا
اذا كان في طرف غير قدامه حتى يصير ميلين ذهابا ومجيئا
واما اذا كان قدامه فيعتبر ان يكون ميلين او لمرض
لا يقدر معه على استعمال الماء وان استعمل الماء اشتد مرضه
حتى لا يشترط خوف التلف خلافا للشافعي رح او ضرر اشتداد
المرض فوق ضرر زيادة الثمن وهو مبيح التيمم او برد ان
استعمل يضره او عدو او عطش اي ان استعمل الماء خاف

العطش او احتياج الماء للشرب حتى اذا وجد المسافر ماء في حب معد
للشرب جاز له التيمم الا اذا كان كثيرا فيستدل على انه للشرب
والوضوء واما الماء المعد للوضوء فانه يجوز ان يشرب منه وعند
الامام الفضلي رحمه الله عكس هذا فلا يجوز التيمم او عدم آلة كالدلو
والرشا ونحوهما او خوف فوت صلوة العيد في الابتداء اي
اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له ان يتيمم ويشرع فيها هذا
بالاتفاق وبعد الشروع متوضيا والحدث للبناء اي اذا شرع
في صلوة العيد متوضيا ثم سبقه الحدث ويخاف انه ان توضا
تفوته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء وهذا عند ابي حنيفة رح خلافا
لهما وان شرع بالتيمم وسبقه الحدث جاز له التيمم للبناء
بالاتفاق فقوله هو مبتدأ وضربة خبره ولم يقدروا صفة المحدث
وما بعده وقوله لبعده مع المعطوفات متعلق لقوله لم يقدروا
وفي الابتداء متعلق بالمبتدأ تقديره التيمم لخوف فوت صلوة
العيد في الابتداء وبعد الشروع ضربة او صلوة الجنازة لغير
الولي لا لفوت الجمعة والوقتية لان فوتهما الى خلف وهو
الظهر والقضاء ضربة لمسح وجهه وضربة ليديه مع مرفقيه ولا
يشترط الترتيب عندنا والفتوى على انه يشترط الاستيعاب
حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والاحسن في مسح الذراعين ان
يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى والبنصر والخنصر مع شيء من

الكف اليسرى مبتدئاً من رؤس الاصابع ثم باطنها بالمسبحة و
الابهام الى رؤس الاصابع وهكذا يفعل بالذراع اليسرى ثم اذا
لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة
ثالثة لتخليلها على كل طاهر متعلق بضربة من جنس الارض
كالتراب والرمل والحجر وكذا الكحل والزرنيخ واما الذهب
والفضة فلا يجوز بهما ان كانا مسبوكين فان كانا غير
مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان عليهما
غبار يجوز ولا يجوز على مكان كان فيه نجاسة وقد زال اثرها
مع انه يجوز الصلوة فيه ولا يجوز بالرماد هذا عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى واما عند ابي يوسف رح فلا يجوز الا بالتراب
ولو بلا نقع وعليه اي على النقع فلو كنس دارا او هدم حائطا
او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار لا يجوز به حتى
يمر يده عليه مع قدرته على الصعيد بنية اداء الصلوة فالنية
في التيمم فرض خلافا لزفر رح حتى اذا كان به حدثان كالجنابة
وحدث يوجب الوضوء فينبغي ان ينوي عنهما فان نوى
عن احدهما لا يقع عن الآخر لكن يكفي تيمم واحد عنهما فلا
يجوز تيمم كافر اي لا يجوز الصلوة بهذا التيمم عندنا خلافا
لابي يوسف رح فعنده يشترط لصحة التيمم في حق جواز
الصلوة ان ينوي قربة مقصودة سواء كان لا يصح بدون

الطهارة كالصلوة او يصح كالاسلام وعندهما قربة مقصودة
لا تصح الا بالطهارة فان تيمم لصلوة الجنازة او لسجدة التلاوة
يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وان تيمم لمس المصحف او
او دخول المسجد لا يصح به الصلوة لانه لم ينو به قربة مقصودة
لكن يحل له مس المصحف ودخول المسجد وجاز وضوءه بلا نية
حتى ان توضأ الكافر بلا نية فاسلم جاز صلوته بهذا الوضوء خلافا
للشافعي رح وهذا بناء على مسئلة النية في الوضوء وان توضأ
بالنية فاسلم فالخلاف ثابت ايضا لان نية الكافر لغو لعدم
الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة فيصح وضوء الكافر مع النية
بالطريق الاولى ويصح في الوقت اتفاقا وقبله خلافا للشافعي
رح فلا يجوز به الصلوة الا في الوقت عنده وهذا بناء على ما
عرف في اصول الفقه ان التراب خلف ضروري للماء عنده
وعندنا خلف مطلق ففي انائين طاهر ونجس يجوز التيمم عندنا خلافا
له وقوله عليه السلام التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد
ما قلنا وبعد طلبه من رفيق له ماء منعه حتى اذا صلى بعد المنع
ثم اعطاه ينقض تيممه الآن فلا يعيد ما قد صلى وقبل طلبه
جاز خلافا لهما هكذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط انه ان لم
يطلب منه وصلى لم يجز لان الماء مبذول عادة وفي موضع
آخر من المبسوط ان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله الا على

قول حسن بن زياد فانه يقول السوال ذل وفيه بعض الحرج
ولم يشرع التيمم الا لدفع الحرج ولكنا نقول ماء الطهارة
مبذول عادة وليس في سوال ما يحتاج اليه مذلة فقد سأل
رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض حوائجه من غيره وفي
الزيادات ان المتيمم المسافر اذا رأى مع رجل ماء كثيرا وهو
في الصلوة وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك مضى على
صلوته لانه صح شروعه فلا ينقطع بالشك بخلاف ما اذا كان
خارج الصلوة ولم يطلب وتيمم حيث لا يحل له الشروع
بالشك فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان غلب على
ظنه انه يعطيه قطع الصلوة وطلب الماء ثم قال واذا فرغ من
صلوته فسأله فاعطى او اعطى بثمن المثل وهو قادر عليه
استانف الصلوة فاذا ابى تمت صلوته وكذا اذا ابى ثم اعطى
لكن ينتقض تيممه الآن اقول ان اردت ان تستوعب الاقسام
كلها فاعلم انه اذا رأى خارج الصلوة وصلى ولم يسأل
بعد الصلوة ليظهر العجز او القدرة فعلى ما ذكر في المبسوط
لم يجز سواء غلب على ظنه الاعطاء او عدمه او شك فيهما فهي
مسألة المتن واذا رأى في الصلوة ولم يسأل بعدها فكذلك
وان رأى خارج الصلوة ولم يسأل وصلى ثم سأله فان اعطى
بطلت صلوته وان ابى تمت سواء ظن الاعطاء او المنع او

شك فيهما وان رأى في الصلوة فكما ذكر في الزيادات لكن تبقى
صورتان احديهما انه قطع الصلوة فيما اذا ظن المنع او شك
فسأله فان اعطى بطل تيممه وان ابى فهو باق والاخرى انه اتم
الصلوة فيما اذا ظن انه يعطي ثم سأل فان اعطى بطل صلوته
وان ابى تمت لانه ظهر ان ظنه كان خطأ بخلاف مسئلة التحري
لان القبلة حينئذ جهة التحري اصالة وههنا الحكم دائر على حقيقة
القدرة والعجز فيتم غلبة الظن مقامهما ميسرا فاذا ظهر خلافه
لم يبق قائما مقامهما ويصلي به ما شاء من فرض ونفل خلافا
للشافعي وينقضه ناقض الوضوء وقدرته على ماء كاف
لطهره حتى اذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدم اعاد التيمم
وانما قال كاف لطهره حتى اذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء الى ظهره
وفني الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فيتيمم لهما ثم وجد
من الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم
يكف لاحد بقي في حقهما وان كفى لاحدهما بعينه غسله وبقي
التيمم في حق الآخر وان كفى لكل واحد منهما منفردا غسل
اللمعة لان الجنابة اغلظ فاذا غسل اللمعة هل يعيد التيمم للحدث
فيه روايتان فان تيمم اولا ثم غسل اللمعة ففي اعادة
التيمم روايتان ايضا وان صرف الى الحدث انتقض تيممه
في حق اللمعة باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم للحدثين تيمما

واحد اما اذا تيمم للجنابة ثم احدث فيتيمم للحدث ثم وجد الماء
فكذا في الوجوه المذكورة وان تيمم للجنابة ثم احدث ولم
يتيمم للحدث فوجد الماء فان كفى اللمعة والوضوء فظاهر
وان لم يكف لاحدهما لا ينتقض تيممه فيستعمل الماء في اللمعة
تقليلاً للجنابة ويتيمم للحدث وان كفى اللمعة لا الوضوء
انتقض تيممه ويغسل اللمعة ويتيمم للحدث وان كفى الوضوء
لا اللمعة فتيممه باق وعليه الوضوء وان كفى لكل واحد منفرداً
يصرفه الى اللمعة ويتيمم للحدث فان توضأ به جاز ويعيد
التيمم ولو لم يتوضأ به ولكن بدأ بالتيمم للحدث ثم صرفه الى
اللمعة هل يعيد التيمم ام لا ففي رواية الزيادات يعيد
وفي رواية لا لانه انما تثبت القدرة اذا لم يكن مصروفاً
الى جهة اهم حتى اذا كان على بدنه او ثوبه نجاسة يصرفه الى
النجاسة ثم القدرة تثبت بطريق الاباحة وبطريق التمليك فان
قال صاحب الماء لجماعة من المتيممين ليتوضأ بهذا الماء ايكم شاء
والماء يكفي لكل واحد منفرداً ينتقض تيمم كل واحد فاذا
توضأ به واحد يعيد الباقون تيممهم لثبوت القدرة لكل
واحد على الانفراد واما اذا قال هذا الماء لكم وقبضوا لا ينتقض
تيممهم اما عندهما فلان هبة المشاع توجب الملك على سبيل
الاشتراك فيملك كل واحد مقداراً لا يكفيه واما عند ابي حنيفة

رح فلا صح انه يبقى على ملك الواهب ولم يثبت الاباحة لانه لما
بطل الهبة بطل ما في ضمنه من الاباحة ثم ان اباحوا واحداً بعينه
ينتقض تيممه عندهما لا عنده لانه لما لم يملكوه لا يصح اباحتهم
لا ردته حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد نعوذ بالله منه ثم اسلم
يصح صلوته بذلك التيمم وندب لراجيه اي لراجي الماء تاخير صلوته
اخر الوقت فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت
باق لا يعيد الصلوة ويجب طلبه قدر غلوة لو ظنه قريباً والا
فلا الغلوة مقدار ثلثمائة اذرع الى اربعمائة وعن ابي يوسف
رح انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ لذهب
القافلة ويغيب عن بصره كان بعيداً اجاز له التيمم قال صاحب
المحيط هذا حسن جداً ولو نسيه مسافر في رحله وصلى متيمماً ثم
ذكره لم يعد الا عند ابي يوسف رح اما اذا وضعه غيره ولم
يعلم فقد قيل يجوز التيمم اتفاق وقيل الخلاف في الوجهين
كذا في الهداية ويجب ان يعلم ان المانع فيه عن الوضوء اذا
كان من جهة العباد كالاسير يمنعه الكافر عن الوضوء او محبوس
في السجن والذي قيل له ان توضأت قتلتك يجوز له التيمم لكن اذا
زال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة هذا في الذخيرة

**باب المسح**

على الخفين جاز بالسنة اي بالسنة المشهورة فيجوز
بها الزيادة على الكتاب فان موجبه غسل الرجلين للمحدث دون

من وجملته الغسل فيل صورته جنب تيمم ثم احدث ومعه من الماء
ما يتوضأ به فتوضأ ولبس خفيه ثم مر على ماء يكفى الاغتسال ولم يغتسل
ثم وجد من الماء ما يتوضأ به فتيمم فان احدث بعد ذلك
توضأ ونزع خفيه وقيل صورته رجل توضأ ولبس الخف ثم اجنب
وتيمم للجنابة ثم احدث ووجد ماء يكفى الوضوء ولا يكفى للاغتسال
فانه يتوضأ ويغسل رجليه ولا يمسح ولا يتيمم للجنابة نقل من النهاية
خطوطا باصابعه مفرجة يبدأ من اصابع الرجل الى الساق
هذا صفة المسح على الوجه المسنون فلو لم تفرج الاصابع لكن
مسح مقدار الواجب جاز وان باصبع واحدة ثم بلها ومسح ثانيا
ثم هكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة غير ما مسح قبل ذلك وان مسح بالابهام
والمسبحة مفرجتين جاز ايضا لان ما بينهما مقدار اصبع اخرى
وسئل محمد رح عن صفة المسح قال ان يضع اصابع يديه على مقدم
خفيه ويجافى كفيه ويمدهما الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع
ويمدهما جملة لكن ان مسح برؤس الاصابع وجافى اصول
الاصابع والكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف عند الوضع
مقدار الواجب وهو مقدار ثلث اصابع هكذا في المحيط
وذكر في الذخيرة ان المسح برؤس الاصابع يجوز ان كان الماء
متقاطرا ولو مسح بظهر الكف جاز لكن السنة بباطنها و
كذا ان ابتداء من طرف الساق ولو نسي المسح واصاب المطر

ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الراس وكذا لو مشى في الحشيش
فابتل ظاهر خفيه ولو بالطل هو الصحيح على ظاهر خفيه الخف ما يستر
الكعب او يكون الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل
اصغرها اما لو ظهر قدر ثلث اصابع الرجل فلا يجوز لان
هذا بمنزلة الخرق الكبير ولا باس بان يكون واسعا بحيث
يرى رجله من اعلى الخف او جرموقيه اى على خفيه
يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية لهما من الوحل والنجاسة
فان كانا من اديم او نحوه جاز عليهما المسح سواء لبسهما منفردين
او فوق الخفين وان كانا من كرباس او نحوه فان لبسهما منفردين
لا يجوز وكذا ان لبسهما على الخفين الا ان يكونا بحيث يصل
بلل المسح الى الخف الداخل ثم اذا كانا من نحو اديم وقد لبسهما
فوق الخفين فان لبسهما بعد ما احدث ومسح على الخفين
لا يجوز المسح على الجرموق وان لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما
ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين بخلاف
ما اذا مسح على خف ذى طاقين فنزع احد الطاقين فانه لا يعيد
المسح على الطاق الآخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد
المسح على الجرموق الآخر وعن ابى يوسف رح انه يخلع
الجرموق الآخر ويمسح الخفين او جوربيه الثخينين اى
بحيث يستمسكان على الساق بلا شد او منعلين او مجلدين

حتى اذا كانا خفين غير منعلين او مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة
رح خلافا لهما وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتى ملبوسين
على طهر تام وقت الحدث فلو توضأ وضوء غير مرتب فغسل
الرجلين ولبس الخفين ثم غسل باقي الاعضاء ثم احدث او
توضأ وضوء مرتبا فغسل رجله اليمنى وادخلها الخف ثم غسل رجله
اليسرى وادخلها الخف ليست له طهارة كاملة في الصورة الاولى
اذا لبس الخفين وفي الصورة الثانية اذا لبس اليمنى لكنهما
ملبوسان على طهارة كاملة فيعلم ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم
وهي اذا لبسهما على طهارة كاملة لان المراد الطهارة الكاملة
وقت الحدث وهذا الوقت موزمان لبقاء اللبس لا زمان حدوثه
فيصح ان يقال هما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث
ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث
لان الفعل دال على الحدوث والاسم دال على الدوام
والاستمرار لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين
القفاز ما يلبس الكف ليكف عنها مخلب الصقر ونحوه و
فرضه قدر ثلث اصابع اليد فان مسح رسول الله صلى
الله عليه وسلم كان خطوطا فعلم انها بالاصابع دون الكف
وما زاد على مقدار ثلث اصابع اليد انما هو بما مستعمل فلا
اعتبار له فبقي مقدار ثلث اصابع ولا يفرض فيه شيء آخر

كالنية وغيرها ومدته للمقيم يوم وليلة وللمسافر ثلثة ايام
ولياليها من حين الحدث لان قوله عليه السلام يمسح المقيم
يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها الحديث افاد جواز
المسح في المدة المذكورة وقبل الحدث لا احتياج الى المسح
وهو من وقت الحدث مقدر بالمقدار المذكور وينقضه ناقض
الوضوء ونزع الخف ذكر لفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين
ليفيد ان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب غسل
احدى الرجلين فوجب غسل الاخرى اذ لا جمع بين الغسل
والمسح وكذا ان دخل الماء احد الخفين حتى صار جميع الرجل مغسولا
وان اصاب الماء اكثرها فكذا عند الفقيه ابي جعفر رح ومضي
المدة وبعد احد هذين اي نزع الخف ومضي المدة على المتوضي
غسل رجليه فحسب اي على الذي كان له وضوء لا يجب الا غسل
رجليه اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي ان يكون فيه
خلاف مالك رح بناء على فرضية الموالاة عنده وخروج
اكثر العقب الى الساق نزع وما اختاره في المتن مروي عن ابي حنيفة رح
ويمنعه خرق يبدو منه قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها
لا ما دونه فلو كان الخرق طويلا يدخل فيه ثلث اصابع
الرجل ان ادخلت لكن لا يبدو منه هذا المقدار جاز
المسح ولو كان مضموما لكن ينفتح اذا مشى ويظهر هذا المقدار

لا يجوز فعلم منه ان ما يصنع من الغزل ونحوه مشقوق اسفل
الكعب ان كان يستر الكعب بخيط او نحوه يشد بعد اللبس
بحيث لم يبد منه شيء فهو كغير المشقوق وان بدا كان كالخرق
فيعتبر المقدار المذكور ويجمع خروق خف لا خفين اي اذا
كان على خف واحد خروق كثيرة تحت الساق ويبدو من
كل واحد شيء قليل بحيث لو جمع البادي يكون مقدار ثلث
اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح ويتم
مدة السفر ماسح سافر قبل تمام يوم وليلة ويتمها ان اقام
قبلهما وينزع ان اقام بعدهما فهنا اربع مسائل لانه اما ان
يسافر المقيم او يقيم المسافر فكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة
او بعدهما وقد ذكر في المتن ثلث منها ولم يذكر ما اذا سافر
المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزع
ويجوز على جبيرة محدث فلا يبطله السقوط الا عن برء
المسح على الجبيرة ان اضر جاز تركه وان لم يضر فقد اختلف
الروايات عن ابي حنيفة رح في جواز تركه والمأخوذ انه لا يجوز
تركه ثم لا يشترط كون الجبيرة مشدودة على طهارة وانما
يجوز المسح على الجبيرة اذا لم يقدر على مسح ذلك الموضع كما لا
يقدر على غسله بان كان الماء يضره او كان الجبيرة مشدودة
يضر حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة

وان كان في اعضائه شقاق فان عجز عن غسله يلزمه امرار الماء
عليه فان عجز عنه يلزم المسح ثم ان عجز عنه يغسل ما حوله ويتركه وان
كان الشقاق في يده ويعجز عن الوضوء استعان بالغير
ليوضئه فان لم يستعن وتيمم جاز خلافا لهما واذا وضع
الدواء على شقاق الرجل امر الماء فوق الدواء فاذا امر الماء
ثم سقط الدواء ان كان السقوط عن برء غسل الموضع والا
فلا واذا افتصد ووضع خرقة وشد العصابة فعند بعض المشايخ
لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة لان امكنه شد العصابة
بلا اعانة احد لا يجوز المسح عليها وان لم يمكنه ذلك يجوز وقال
بعضهم ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز
المسح عليها والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوز موضع القرحة
وان كان حل العصابة لا يضر لكن نزعها عن موضع الجراحة
يضر حلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة ثم يشدها ويمسح
موضع الجراحة وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى على جواز مسح
عصابة المفتصد واما الموضع الظاهر من البدن ما بين
العقدين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل يبتل
العصابة وربما ينفذ البلة الى موضع الفصد ويشترط الاستيعاب
في مسح الجبيرة والعصابة في رواية الحسن عن ابي حنيفة رح وهو المذكور
في الاسرار وعند البعض يكفي الاكثر واذا مسح ثم نزعها

ثم اعاد فعليه ان يعيد المسح وان لم يعد اجزاه واذا سقطت عنها
فبدلها باخرى فالاحسن اعادة المسح فان لم يعد اجزاه ولا يشترط
تثليث مسح الجبائر بل يكفيه مرة واحدة وهو الاصح ويجب
ان يعلم ان مسح الجبيرة يخالف مسح الخف فى انه يجوز على حدث
ولا يتقدر له مدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل وان سقطت عن
برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث
يلزمه غسل الرجلين

## باب الحيض

الدماء المختصة بالنساء
ثلثة حيض واستحاضة ونفاس هو دم ينفضه رحم امرأة بالغة
اى بنت تسع سنين لا داء بها فالذى لا يكون من الرحم ليس
بحيض وكذا الذى قبل سن البلوغ اى تسع سنين وكذا ما نفضه
الرحم بمرض فاذا استمر الدم كان سيلان البعض طبيعيا وكان حيضا
وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون حيضا وكما قيد بعدم الداء
يجب ان يقيد بعدم الولادة ايضا احترازا عن النفاس ثم الاصح
ان الحيض موقت الى سنين الاياس واكثر المشايخ قدروه ستين
سنة ومشايخ بخارى وخوارزم بخمس وخمسين سنة فما رأت
بعدها لا يكون حيضا فى ظاهر المذهب والمختار انها ان رأت
دما قويا كالاسود والاحمر القانى كان حيضا ويبطل الاعتداد
بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رأت صفرة او خضرة
او تربية فهى استحاضة واقله ثلثة ايام ولياليها واكثره

عشرة وعند ابى يوسف رح اقله يومان واكثر الثالث وعند
الشافعى رح اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر يوما ونحن نتمسك
بقوله عليه السلام اقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلثة ايام ولياليها
واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان مبدأ الحيض من وقت خروج الدم
الى الفرج الخارج فبحيلولة الكرسف لا تقطع الصلوة فعند وضع
الكرسف انما يتحقق الخروج اذا وصل الدم الى ما يحاذى الفرج الخارج
من الكرسف فاذا احمر من الكرسف ما يحاذى الفرج الداخل لا يتحقق
الخروج الا اذا رفعت الكرسف فيتحقق الخروج من وقت الرفع وكذا
فى الاستحاضة والنفاس والبول ووضع الرجل القطنة فى الاحليل و
القلفة كالخارج ثم وضع الكرسف مستحب للبكر فى الحيض وللثيب فى
كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره فى الفرج الداخل والطاهرة
اذا وضعت اول الليل فلما اصبحت رأت عليه اثر الدم فالان
يثبت حكم الحيض والحايض اذا وضعت ورأت عليه البياض حين
اصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت والطهر المتخلل اى بين الدمين
فى مدته اى فى مدة الحيض وما رأت من لون فيها اى فى المدة سوى
البياض حيض فقوله والطهر مبتدأ وما رأت عطف عليه وحيض خبره
واعلم ان الطهر الذى يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فان
كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالى اجماعا وان
كان ثلثة ايام او اكثر فعند ابى يوسف رح وهو قول ابى حنيفة رح

آخر الا بفصل وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز بداية الحيض وختمه
بالطهر على هذا القول فقط وقد ذكر ان الفتوى على هذا تيسيرا
على المفتي والمستفتي وفي رواية محمد رح عنه انه لا يفصل ان احاط الدم
بطرفيه في عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك
كون الدمين نصابا وعند محمد رح يشترط مع هذا كون الطهر
مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار دما عنده فان وجد في عشرة
هو فيها طهر آخر يغلب الدمين المحيطين لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك
الدم الحكمي دما فانه يعد دما حتى يجعل الطهر الآخر حيضا ايضا الا في
قول ابي سهيل ولا فرق بين كون الطهر الآخر متقدما على ذلك الطهر او
مؤخرا وعند حسن بن زياد الطهر الذي يكون ثلثة ايام او اكثر
يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا من المتقدمين
والمتأخرين افتوا بقول محمد رح ونضع مثالا يجمع هذه الاقوال
مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما وثمانية ثم يوما
وسبعة ثم يومين وثلثة ثم يوما وثلثة ثم يوما ويومين ثم يوما
دما فهذه خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف رح العشرة
الاولى والعشرة الرابعة حيض وفي رواية محمد العشرة بعد طهر هو
اربعة عشر وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية و
عند محمد رح العشرة بعد طهر هو سبعة وعند ابي سهيل الستة
الاولى منها وعند الحسن الاربعة الاخيرة وما سوى ذلك استحاضة

ففي كل صورة يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال سوى
قول ابي يوسف رح فان كان احد الدمين نصابا كان حيضا
وان كان كل منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شيء منهما
نصابا فالكل استحاضة وانما استثنى قول ابي يوسف رح لان
هذا لا يتأتى على قوله واعلم ان الوان الحيض هي الحمرة والسواد
فهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة في الاصح والخضرة و
الصفرة الضعيفة والكدرة والتربية عندنا والفرق بينهما ان
الكدرة يضرب الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسألة
الطهر المتخلل على الوان الحيض لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها
بها ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك شرع في احكام الحيض فقال
يمنع الصوم والصلوة ويقضي هو لا هي اي يقضي الصوم لا الصلوة
بناء على ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها لكن لا يمنع
وجوب الصوم فلنفس وجوبه ثابت بل يمنع صحة ادائه فيجب
القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا آخر الوقت فاذا حاضت
في آخر الوقت سقطت فان طهرت في آخر الوقت وجب
فاذا كانت طهارتها العشرة وجبت الصلوة وان كان الباقي
من الوقت لمحة وان كانت لاقل منها فان كان الباقي من الوقت
مقدار ما يسع الغسل والتحريمة وجبت والا فوقت الغسل
يحتسب هنا من مدة الحيض والصائمة اذا حاضت في النهار

فان كان في آخره يبطل صومها فيجب قضاؤه ان كان صوماً واجباً
وان كان نفلاً لا بخلاف صلوة النفل اذا حاضت في خلالها
وان طهرت في النهار ولم ياكل شيئاً لا يجزي صوم هذا
اليوم لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة
ايام يصح صوم هذا اليوم وان كان الباقي من الليل مقدار
ما يسع الغسل والتحريمة فان لم تغتسل في الليل لا يبطل صومها
ودخول المسجد والطواف والاستمتاع ما تحت الازار كالمباشرة
والتفخيذ وتحل القبلة وملامسة ما فوق الازار وعن محمد رح
يتقي شعار الدم اي موضع الفرج فقط ولا تقرأ الجنب و
النفساء سواء كان آية او ما دونها عند الكرخي رح وهو المختار
وعند الطحاوي رح يحل ما دون الآية هذا اذا قصدت القرأة
وان لم تقصدها نحو ان يقول شكراً للنعمة الحمد لله رب
العالمين فلا باس به ويجوز لها التهجي بالقرآن والمعلمة اذا
حاضت فعند الكرخي رح تعلم كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين
وعند الطحاوي رح تعلم نصف آية وتقطع ثم تعلم النصف الآخر
واما دعاء القنوت فيكره عند بعض المشايخ رح وفي المحيط لا يكره
وساير الادعية والاذكار لا باس بها ويكره قراءة التورية
والانجيل بخلاف المحدث متعلق بقوله ولا يقرأ ولا يمس هؤلاء
اي الحائض والجنب والنفساء والمحدث مصحفاً الا بغلاف متجاف

وكره بالكم اي منفصل عنه واما كتابة المصحف اذا كان موضوعاً على لوح
بحيث لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف رح يجوز وعند محمد رح لا يجوز
ولا درهماً فيه سورة الا بصرة اراد درهماً عليه آية من القرآن وانما
قال سورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوها على الدراهم
وحل وطئ من قطع دمها لاكثر الحيض او النفاس قبل الغسل دون وطئ من
قطع لاقل منه اي لاقل من الاكثر وهو ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة
والنفاس لاقل من اربعين الا اذا مضى وقت يسع الغسل و
التحريمة فحينئذ يحل وطؤها وان لم تغتسل اقامة للوقت الذي
يتمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال في حق حل الوطي
واعلم انه اذا انقطع الدم لاقل من عشرة ايام بعد ما مضى ثلث
ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة يجب ان
يؤخر الغسل الى آخر وقت الصلوة فاذا خافت الفوت اغتسلت
وصلت والمراد آخر الوقت المستحب دون وقت الكراهة
وان كان الانقطاع على راس عادتها او اكثر او كانت
مبتدأة فتاخير الاغتسال بطريق الاستحباب وان انقطع
لاقل من ثلثة ايام اخرت الصلوة الى آخر الوقت فاذا
خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصور المذكورة
اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت
او معتادة فاذا انقطع لعشرة او اكثر فبمضي العشرة

يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان المعتادة
التي عادتها ان ترى يوماً دماً ويوماً طهراً هكذا الى عشرة ايام
فاذا رات الدم تترك الصلوة والصوم فاذا طهرت في اليوم
الثاني توضأت وصلت ثم في اليوم الثالث تترك الصلوة
والصوم ثم في اليوم الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة
واقل الطهر خمسة عشر يوماً ولا حد لاكثره الا لنصب العادة
فان اكثر الطهر مقدر في حقه ثم اختلفوا في تقدير مدته
والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة تنقصان
طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقص
عن هذا الشيء وهو الساعة صورته مبتدأة رات عشرة ايام
دماً وستة اشهر طهراً ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة
عشر شهراً الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث حيض كل
حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر منه ستة
اشهر الا ساعة وما نقص عن اقل الحيض اي الدم الناقص
عن الثلثة او زاد على اكثره اي على العشرة او اكثر النفاس
وهو اربعون يوماً او على عادة عرفت لحيض وجاوز العشرة
او نفاس وجاوز الاربعين اي اذا كانت لها عادة في
الحيض وفرضناها سبعة فرأت الدم اثني عشر يوماً فخمسة
ايام بعد السبع استحاضة واذا كانت لها عادة في النفاس و

وهي ثلثون يوماً مثلاً فرأت الدم خمسين يوماً فالعشرون التي بعد
الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتدأة
فقال او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين
نفاسها المبتدأة التي بلغت مستحاضة حيضها من كل شهر عشرة
ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها عشرين يوماً واما النفاس
فاذا لم يكن للمرأة فيه عادة فنفاسها اربعون يوماً والزائد
عليها استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان لعشرة
وقوله نفاسها بالجر عطف بيان لاربعين وما رات حامل فهو
استحاضة اي الدم الذي تراه الحامل ليس بحيض بل هو استحاضة
فقوله وما نقص مبتدأ فقوله فهو استحاضة خبره ثم بين حكم
الاستحاضة فقال لا يمنع صلوة وصوماً ووطياً ومن لم يمض
عليه وقت فرض الا وبه حدثه اي الحدث الذي ابتلي به من
استحاضة او رعاف او نحوهما يتوضأ لوقت كل فرض احتراز
عن قول الشافعي رح فان عنده يتوضأ لكل فرض ويصلي النوافل
بتبعية الفرض ويصلي به ما شاء من فرض ونفل وينقضه
خروج الوقت لا دخوله احتراز عن قول زفر رح فان الناقض
عنده دخول الوقت وعن قول ابي يوسف رح فان الناقض
عنده كلاهما فيصلي من توضأ قبل الزوال الى آخر وقت
الظهر خلافاً لابي يوسف وزفر رحمهما الله فانه حصل دخول

الوقت لا بالخروج لا بعد طلوع الشمس من توضأ قبله
اي من توضأ قبل طلوع الشمس لكن توضأ بعد طلوع الفجر خلافا لزفر
رح فانه وجد الناقض عندنا وعند ابي يوسف رح وهو الخروج
لا عند زفر فان الناقض عنده الدخول ولم يحصل والنفاس
دم يعقب الولد ولا حد لاقله واكثره اربعون يوما خلافا
للشافعي رح اذ اكثره عنده ستون يوما وهو لأم التوأمين
من الاول خلافا لمحمد رح التوأمان ولدان من بطن لا يكون
بين ولادتهما اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر وانقضاء العدة
من الآخر اجماعا وسقط يرى بعض خلقه ولد سقط مبتدأ
يرى صفته وله خبره فتصير هي به نفساء والامة ام الولد
ويقع المعلق بالولد اي اذا قال ان ولدت فانت طالق يقع الطلاق
بخروج سقط ظهر بعض خلقه وتنقضي العدة به اي اذا
طلقها زوجها تنقضي عدتها بخروج هذا السقط

## باب الأنجاس

يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجس مرئي بزوال
عينه وان بقي اثر يشق زواله بالماء قوله بالماء متعلق بزوال
عينه وبكل مائع طاهر مزيل كالخل ونحوه وعما لم ير عطف على
قوله عن نجس مرئي بغسله ثلثا وعصره في كل مرة ان امكن
بشرط ان يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر قوته والا يغسل
ويترك الى عدم القطران ثم وثم هكذا وخفة عن ذي جرم

جف بالدلك بالارض وجوزه ابو يوسف رح في رطبه اي في
رطب في جرم اذا بالغ وبه يفتى وعما لا جرم له بالغسل فقط اي
يطهر بجفاف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط وعن المني بغسله
سواء كان رطبا او يابسا او فركه يابسه هذا اذا كان رأس
الذكر طاهرا بان بال ولم يجاوز البول عن رأس المخرج او تجاوز و
استنجى ولا فرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية
الحسن عن ابي حنيفة رح لا يطهر البدن بالفرك والسيف ونحوه
بالمسح والبساط تجري الماء عليه ليلة والارض والآجر المفروش
باليبس وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم اي يجوز الصلوة عليهما
ولا يجوز التيمم بها وكذا الخص في المغرب هذا ابيت من قصب
والمراد ههنا السترة التي تكون على السطوح من القصب والشجر
وكلأ قائم في الارض لو تنجس ثم جف هو المختار وما قطع منهما
بغسله لا غير لما ذكر تطهير النجاسات شرع في تقسيمها على
الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو منهما فقال وقدر الدرهم
من نجس غليظ كبول ودم وخمر وخرء دجاجة وبول حمار وهرة
وفارة وروث وخثي وما دون ربع ثوب مما خف كبول
فرس وما يؤكل لحمه وخرء طير لا يؤكل عفو وان زاد لا قيل
المراد بربع الثوب ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلوة وقيل
ربع الموضع الذي اصابه النجاسة كالذيل والدخريص و

قدره ابو يوسف رح بشبر في شبر ويعتبر وزن الدرهم بقدر
مثقال في الكثيف ومساحته بقدر عرض الكف وهو داخل
مفاصل الاصابع ودم السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار
لا ينجس طاهرا لانه مشكوك فالطاهر لا يزول طهارته بالشك و
بول انتضح مثل رؤس الابر ليس بشيء دماء ورد على نجس نجس كعكسه
اي كما ان الماء نجس في عكسه وهو ورود النجاسة على الماء لا رماد قذر
وملح كان حمارا اي لا يكون شيء منهما نجسا وفي رماد القذر خلاف
للشافعي رح ويصلي على ثوب بطانته نجسة اي اذا لم يكن الثوب
مضربا وعلى طرف بساط طرف آخر منه نجس تحرك احدهما بتحرك
الآخر اولا انما قال هذا احترازا عن قول من قال انما يجوز الصلوة
على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد الطرفين بتحريك الآخر وفي
ثوب ظهر فيه ندوة ثوب رطب نجس لف فيه لا كما يقطر شيء لو
عصر اي يظهر فيه الندوة بحيث لا يقطر الماء لو عصر او وضع
رطبا على ما طين بطين فيه سرقين فيبس او نجس طرف منه فنسيه
وغسل طرفا آخر منه بلا تحر اي لا يشترط التحري في غسل طرف
من الثوب لحنطة بال عليها حمر تدوسها فغسل او ذهب بعضها
فيطهر ما بقي اعلم انه اذا ذهب بعضها او قسمت الحنطة يكون كل
واحد من القسمين طاهرا اذ يحتمل كل واحد منهما ان يكون النجاسة
في القسم الآخر فاعتبر هذا الاحتمال في الطهارة لمكان الضرورة

الاستنجاء

الاستنجاء من كل حدث اي خارج من احد السبيلين غير النوم
والريح فان قلت ان قيد الحدث بالخارج من احد السبيلين فاستثناء
النوم مستدرك وان لم يقيده به ففي كل حدث غير النوم والريح
يكون الاستنجاء سنة فيسن في الفصد ونحوه وليس كذلك
قلت يقيد الحدث بالخارج من السبيلين واستثناء النوم غير
مستدرك لانه من هذا القبيل لان النوم انما ينقض لان فيه مظنة
الخروج من السبيلين بنحو حجر يمسحه حتى ينقيه بلا عدد سنة اي
ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافا للشافعي رح يدبر بالحجر الاول
ويقبل بالحجر الثاني ويدبر بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول و
يدبر بالثاني والثالث شتاء الادبار الذهاب الى جانب الدبر
والاقبال ضده ثم في المسح اقبالا او ادبارا مبالغة في التنقية
وفي الصيف يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني لان الخصية في الصيف
مدلاة فلا يقبل احترازا عن تلوثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة
في التنظيف وفي الشتاء غير مدلاة فيقبل بالاول لان الاقبال
ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل مبالغة وانما قيد بالرجل لان
المرأة تدبر بالاول ابدا كيلا يتلوث فرجها والصيف و
الشتاء في ذلك سواء وغسله بعد الحجر ادب فيغسل يديه
ثم يرخي المخرج بمبالغة من الاخارو ويغسله ببطن اصبع او
اصبعين او ثلث لا برؤسها ثم يغسل يديه ثانيا ويجب

في نجس جاوز المخرج اكثر من درهم هذا مذهب ابي حنيفة رح وابي
يوسف رح وتوان يكون ما تجاوز اكثر من قدر درهم وعند
محمد رح يعتبر ما تجاوز مع موضع الاستنجاء فلا يستنجي بعظم
وروث ويمين وكره استقبال القبلة واستدبارها
في الخلاء ولا يختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء الا اعلم

## كتاب الصلوة

الوقت للفجر من الصبح المعترض
الى طلوع ذكاء احترازا بالمعترض عن المستطيل وهو
الصبح الكاذب وللظهر منه والمعالي بلوغ ظل كل شيء
مثليه سوى فيء الزوال لا بد هنا من معرفة وقت الزوال
وطريقه ان تسوى الارض بحيث لا يكون بعض جوانبها
مرتفعا وبعضها منخفضا اما بصب الماء او ببعض موازين
المقننين وترسم عليها دائرة وتسمى الدائرة الهندية
وينصب في مركزها مقياس قايم بان يكون بعد راسه عن
ثلث نقط من محيط الدائرة متساويا ولكن قامته بمقدار
ربع قطر الدائرة فراس ظله في اوائل النهار خارج
الدائرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل في الدائرة
فيضع علامة على مدخل الظل من محيط الدائرة ولا شك
ان الظل ينقص الى حد ما ثم يزيد الى ان ينتهي الى محيط
الدائرة ثم يخرج منها وذلك بعد نصف النهار فيضع

علامة على مدخل الظل من محيط الدايرة ولا شك ان الظل ينقص
الى حد ما ثم يزيد الى ان ينتهي الى محيط الدايرة ثم يخرج منها وذلك
بعد نصف النهار فيضع علامة على مخرج الظل فينصف القوس
التي ما بين مدخل الظل ومخرجه وترسم خطا مستقيما من منتصف
القوس الى مركز الدايرة مخرجا الى الطرف الآخر من المحيط
فهذا الخط هو خط نصف النهار فاذا كان ظل المقياس على
هذا الخط فهو نصف النهار والظل الذي في هذا الوقت هو
فيء الزوال فاذا زال الظل من هذا الخط فهو وقت الزوال و
ذلك اول وقت الظهر وآخره اذا صار ظل المقياس مثليه
المقياس سوى فيء الزوال مثلا اذا كان فيء الزوال مقدار
ربع المقياس فآخر وقت الظهر ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه
هذا في رواية عن ابي حنيفة رح وفي رواية اخرى عنه وهو قول
ابي يوسف ومحمد والشافعي رح اذا صار ظل كل شيء مثله سوى
فيء الزوال وللعصر منه الى غيبتها فوقت العصر من آخر وقت
الظهر على القولين الى ان تغيب الشمس وللمغرب منه الى مغيب
الشفق وهو الحمرة عندهما وبه يفتى وعند ابي حنيفة رح الشفق
البياض وللعشاء منه وللوتر مما بعد العشاء الى الفجر لهما اي للعشاء
وللوتر ويستحب للفجر البداية مسفرا بحيث يمكنه ترتيل اربعين
آية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد وضوئه قال عليه السلام

علامة

اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر والتأخير لظهر الصيف في صحيح
البخاري ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم والعصر
ما لم تتغير وللعشاء الى ثلث الليل وللوتر الى آخره لمن وثق
بالانتباه فحسب والتعجيل لظهر الشتاء والمغرب ويوم غيم تعجيل ظهر
والعشاء ويؤخر غيرهما ولا يجوز صلوة وسجدة تلاوة وصلوة
جنازة عند طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر يومه
قد ذكر في كتب اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سبب
لوجوب الصلوة وآخر وقت الصلوة ناقص اذ هو وقت
عبادة الشمس فوجب ناقصا فاذا اداه اداه كما وجب فاذا
عرض الفساد بالغروب لا يفسد وفي الفجر كل وقته وقت
كامل لان الشمس لا تعبد قبل الطلوع فوجب كاملا فاذا
اعترض الفساد بالطلوع يفسد لانه لم يؤده كما وجب فان
قيل هذا تعليل في معرض النص وهو قوله عليه السلام من
ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن ادرك
ركعة من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما
وقع التعارض بين هذا الحديث وبين النهي الوارد عن الصلوة
في الاوقات الثلث رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض
والقياس رجح هذا الحديث في صلوة العصر وحديث النهي
في صلوة الفجر واما ساير الصلوات فلا يجوز في الاوقات

الثلث لحديث النهي فيها وكره النفل اذا خرج الامام لخطبة
الجمعة وبعد الصبح الا سنته وبعد اداء العصر الى اداء
المغرب وصح الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة
التلاوة في هذين اي بعد الصبح وبعد اداء العصر
الى اداء المغرب لكنها يكره في الاول وهو ما اذا خرج
الامام للخطبة ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج وفيه
خلاف الشافعي رح ومن طهرت في وقت عصر او
عشاء صلتها فقط خلافا له فعنده فان من طهرت
في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت في وقت
العشاء تصلي المغرب ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده
كوقت واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا يجوز
الجمع عنده في السفر ومن هو اهل فرض في آخر وقته
يقضيه لا من حاضت فيه يعني اذا بلغ الصبي او اسلم
الكافر في آخر الوقت ولم يبق من الوقت الا قدر التحريمة
يجب عليه قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا لزفر
رح ومن حاضت في آخر الوقت لا يجب عليها قضاء
صلوة ذلك الوقت **باب الاذان** هو سنة
الفرائض فحسب في وقتها هو سنة الفرائض الخمس والجمعة
ليس بسنة في النوافل فقوله في وقتها احتراز عن الاذان

قبل الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما
الاذان بعد الوقت للقضاء فهو مسنون ايضاً فلا يرد
اشكالا لانه في وقت القضاء ولا يضر كونه بعد وقت الاداء
لانه ليس للاداء بل للقضاء في وقته قال النبي عليه السلام
فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعند ابي يوسف
والشافعي رح يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل ‌ه
فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما بالاوقات لينال
الثواب اي الثواب الذي وعد للمؤذنين مستقبل
القبلة واصبعاه في اذنيه يترسل فيه اي يتمهل بلا لحن
وترجيع لحن في القراءة طرب وترنم ماخوذ من الحان
الاغاني فلا ينقص شيئاً من حروفه ولا يزيد في اثنائه حرفاً
وكذا لا يزيد ولا يزيد من كيفية الحروف كالحركات و
السكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت فاما
مجرد تحسين الصوت بلا تغيير لفظه فانه حسن والترجيع في
الشهادتين ان يخفض بهما ثم يرفع الصوت بها ويحول
وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير في صومعته
ان لم يمكن التحويل مع الثبات في المكان المراد انه اذا كان
بالماذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام
ثم يستدير فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول

يعني انه لما ذكر التحويل واراد الاعلام في سبيل ذكر
السبب واراده المسبب والمعنى انه لم يمكنه الاعلام بالتحويل
مع الثبات في مكانه يستدير في صومعته — جامع الرموز

لانه قول الحيعلتين ندا وخطاب فلا بد من التوجه
الى المطلوب والمنادي واول الاذان واخره
مناجات فلا يستقبل القبلة فيهما — منح ابن سماوي

حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج راسه
ويقول حي على الفلاح ويقول بعد فلاح الفجر الصلوة
خير من النوم مرتين والاقامة مثله خلافا للشافعي رح فان
عنده الاقامة فرادى الا قد قامت الصلوة لكن يحدر فيها
ويقول بعد فلاحها قد قامت الصلوة مرتين ولا يتكلم
فيهما اي لا يتكلم في اثناء الاذان ولا في اثناء الاقامة و
استحسن المتاخرون التثويب للصلوة كلها التثويب
هو الاعلام بعد الاعلام ويجلس بينهما الا في المغرب
ويؤذن للفائتة ويقيم اي اذا صلى فائتة واحدة و
كذا لاولى الفوائت اي اذا صلى فائتة كثيرة وللكل من البواقي
ياتي بهما او بها وجاز اذان المحدث وكره اقامته ولم يعاد
او كره اذان الجنب واقامته ولا تعاد هي بل هو لانه لم
يشرع تكرار الاقامة لانها لاعلام الحاضرين فيكفي الواحدة
والاذان لاعلام الغائبين فيحتمل سماع البعض دون
البعض فتكراره مفيد كاذان المراة والمجنون والسكران
اي يكره ويستحب اعادته ويأتي بهما المسافر والمصلي
في المسجد جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما للاولين
لا للثالث اي يكره تركهما اي ترك كل واحد منهما
للمسافر والمصلي في المسجد جماعة واما ترك واحد منهما

ينبغي ان يكون المؤذن رجلا عاقلا صالحا تقيا عالما
بالسنة مواظبا على ذلك — خلاصة
ينبغي ان يكون المؤذن مهيبا ويتفقد احوال الناس
ويزجر المتخلفين عن الجماعات — ارشاد

فلم يذكره فنقول اما المصلي في المسجد جماعة فيكره له ترك كل
واحد منهما اما المسافر فيجوز له الاكتفاء بالاقامة والمصلي
في بيته في مصر ان ترك كلا منهما يجوز لقول ابن مسعود رض
اذان الحي يكفينا وهذا اذا اذن واقيم في مسجد حيه واما في القرى
فان كان فيها مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلي فيها
كما مر والمصلي في بيته يكفيه اذان المسجد واقامته وان لم يكن
فيها مسجد كذا فمن يصلي في بيته حكم حكم المسافر
ويقوم الامام والقوم عند حي على الصلوة ويشرع
عند قد قامت الصلوة

## باب شروط الصلوة

هي طهر بدن المصلي من حدث وخبث الحدث النجاسة
الحكمية والخبث النجاسة الحقيقية وثوبه ومكانه وستر عورته
واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل من تحت سرته الى
تحت ركبته وللامة مثله مع ظهرها وبطنها وللحرة بدنها
الا الوجه والكف والقدم وكشف ربع ساقها وبطنها وفخذها
ودبرها وشعر نزل من راسها وربع ذكره منفردا والانثيين يمنع
الحاصل ان كشف ربع العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلوة
فالراس عضو والشعر النازل عضو آخر والذكر عضو آخر
والانثيان عضو آخر وعادم مزيل النجس صلى معه ولم يعد
فان صلى عاريا وربع ثوبه طاهر لم تجز صلوته وفي اقل من ربعه

الافضل

الافضل صلوته فيه ومن عدم ثوبا فصلى قائما جاز وقاعدا
مومئا ندب وقبلة خائف الاستقبال جهة قدرته فان جهلها
وعدم من يسأل تحرى ولم يعد ان اخطأ وان علم به مصليا
او تحول رأيه الى اخرى استدار اي ان علم بالخطأ في الصلوة
او تحول عليه ظنه الى جهة اخرى وهو في الصلوة استدار
وان شرع بلا تحر لم يجز وان اصاب لان قبلته جهة تحريه
ولم توجد وان تحرى كل جهة بلا علم حال امامهم ومن خلفه
جاز لا لمن علم حاله او تقدمه اي صلى قوم في ليلة مظلمة
بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه كل واحد الى جهة تحريه ولم
يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه لكن يعلم كل واحد ان
الامام ليس خلفه جازت صلوتهم اما ان علم احدهم في الصلوة
جهة توجه الامام ومع ذلك خالفه جاز صلوته وكذا اذا
علم ان الامام خلفه فقوله ومن خلفه فيه تساهل لان كلامنا فيما
اذا لم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه فكيف يعلم انه خلف
الامام فالمراد به يعلم ان الامام امامه وهذا اعم من ان يكون
هو خلف الامام لانه اذا كان الامام قدامه يحتمل ان يكون
وجهه الى وجه الامام او الى جنبيه او الى ظهره وانما يكون هو
خلف الامام اذا كان وجهه الى ظهر الامام وحينئذ يكون جهة
توجه الامام معلومة وكلامنا ليس في هذا وعبارة المختصر

ولا يضرّ جهله جهة امامه اذا علم انه ليس خلفه بلا علم مخالفته

اى اذا علم ان الامام ليس خلفه ويصل بقصد قلبه صلوته

بتحريمتها هذا تفسير النية والقصد مع لفظه افضل و

يكفى للنفل والتراويح وسائر السنن نية مطلق الصلوة وللفرض

يشترط تعيينه لا نية عدد ركعاته وللمقتدى نية صلوته واقتدائه

باب صفة الصلوة فرضها التحريمة وهى قوله الله اكبر

وما يقوم مقامه وهو شرط عنده لقوله تعالى وذكر اسم

ربه فصلى وعند الشافعى رح ركن فاما رفع اليد فيها فسنة

والقيام والقرآة والركوع والسجود بالجبهة والانف به اخذ

يجوز عند ابى حنيفة رح الاكتفاء بالانف عند عدم العذر

خلافا لهما والفتوى على قولهما والقعدة الاخيرة قدر التشهد

والخروج بصنعه وواجبها قرآءة الفاتحة وضم سورة ورعاية

الترتيب فيما تكرر فى الهداية ومراعاة الترتيب فيما شرع

تكررا من الافعال وذكر فى حواشى الهداية نقلا عن المبسوط

كالسجدة فانه لو قام الى الثانية بعد ما سجد سجدتين قبل ان

يسجد الاخرى يقضيها ويكون القيام معتبرا لانه لم يترك الا

الواجب اقول قوله فيما تكرر ليس قيدا يوجب نفى الحكم عما عداه

فان مراعاة الترتيب فى الاركان التى لا تكرر فى ركعة واحدة

كالركوع ونحوه واجب ايضا على ما يأتى فى باب سجود السهو

قوله فعلم ان مراعاة الترتيب اه قال صاحب النهاية فى قول صاحب الهداية ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا احترز به عما شرع غير مكرر فيها كالركوع بعد السجود الا فعقد ابه بالاجماع ثم كلامه فعلم منه ان مراعاة الترتيب بين الاركان ليست بواجبة فى كلها بل فى بعضها فرض كما ذكر فى النهاية فاحترز عنه بقوله فيما تكرر فالحاصل ان الترتيب فيما يتكرر فى ركعة واحدة واجب واما الاركان التى لا يتكرر فى ركعة واحدة بل يتكرر فى الصلوة فالترتيب فى البعض فرض كما اشار اليه صاحب النهاية وفى البعض واجب كما ذكر فى سجود السهو فاحترز بقوله فيما يتكرر عن البعض الذى هو الفرض واما وجوب ترتيب القسم الآخر فقد اكتفى بذكر بعضه فى باب سجود السهو وان كان المناسب ان يذكر جميعه هنا فنقول الشارح العلامة رحمه الله تعالى قوله فيما تكرر ليس قيدا يوجب نفى الحكم عما عداه واما قوله ان مراعاة الترتيب واجبة مطلقا فليس بجيد واما قول الذخيرة فيحتمل ان يكون مبناه على اختلاف الروايتين عندنا مع امكان التخصيص الترتيب

ان سجود السهو يجب بتقديم ركن الى اخره واورد والنظير

بتقديم الركن قبل القراءة وسجدة السهو لا يجب الا بترك

الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب

مع انهما ليس بمكرر فى ركعة واحدة وقد قال فى الذخيرة

اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل ان يقرأ فلان مراعاة

الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلثة خلافا لزفر رح

فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجبة مطلقا

فلا حاجة الى قوله فيما تكرر فلهذا لم اذكره فى المختصر

ويخطر ببالى ان المراد بما تكرر فى الصلوة احترازا عما لا يتكرر

فى الصلوة على سبيل الفرضية وهى تكبيرة الافتتاح

والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب فى ذلك فرض

والقعدة الاولى والتشهدان ذكر فى الذخيرة ان القعدة

الاولى سنة وفى الثانية واجبة وفى الهداية ان قراءة التشهد

فى القعدة الاولى سنة وفى الثانية واجبة لكن المصنف

رحمه الله تعالى لم يأخذ بهذا لان قوله عليه السلام لابن مسعود

رضى الله عنه قل التحيات لله لا يوجب الفرق فى قراءة التشهد فى

الاولى والثانية بل يوجب الوجوب فى كليهما ولما كانت

القراءة فى القعدة الاولى واجبة لا سنة ولفظ السلام

خلافا للشافعى رح فانه فرض عنده وقنوت الوتر وتكبيرات

العيدين وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل الاركان خلافاً
لابي يوسف والشافعي رح فانه فرض عندهما وهو الاطمئنان
في الركوع وكذا في السجود وقدر بمقدار تسبيحة وكذا الاطمئنان
بين الركوع والسجود وبين السجدتين والجهر والاخفاء فيما يجهر
ويخفي وسن غيرهما اوندب الى ما عدا الفرايض والواجبات
اما سنة واما مندوب وعند الشافعي لا فرق بين الفرايض
والواجبات على ما عرف في اصول الفقه فعنده افعال الصلوة
اما فرايض او سنن واما مستحبات فاذا اراد الشروع كبر
حاذفاً بعد رفع يديه المراد بالحذف ان لا ياتي بالمدة
في همزة الله ولا في باء اكبر غير مفرج اصابعه ولا ضام
بل تركها على حالها ماسّاً بابهاميه شحمتي اذنيه والمراة ترفع
حذاء منكبيها فان ابدل التكبير بالله اجل او اعظم
او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او بالفارسية او قراء
عاجزاً بها او ذبح وسمى بها جاز وباللهم اغفر لي لا فالحاصل
انه يجوز ان يبدل بذكر يدل على مجرد التعظيم ولا يشوب
بالدعاء ويضع يمينه على شماله تحت سرته كالقنوت و
صلوة الجنازة ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد
فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس
كذلك ففيه الارسال ثم يثني ولا يوجه اراد بالثناء سبحانك

رجليها من الجانب الايمن فيهما اي في التشهدين ويتشهد
ويصلي على النبي عليه السلام ويدعو بما يشبه القرآن او
المأثورة من الدعاء لا كلام الناس فلا يسأل شيئاً مما
يسأل من الناس ثم يسلم عن يمينه بنية من ثمة من البشر والملك
ثم عن يساره كذلك والمؤتم ينوي امامه في جانبه وفيهما ان
حاذاه والامام بهما اي ينوي الامام بالتسليمتين وعند البعض
الامام لا ينوي لانه يشير الى القوم والاشارة فوق النية
وعند البعض الامام ينوي التسليمة الاولى والمنفرد
الملك فقط فصل في القراءة يجهر الامام في الجمعة والعيدين
والفجر واوليي العشائين اداء وقضاء لا غير والمنفرد خير
ان ادى وخافت حتماً ان قضى وادنى الجهر اسماع
غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه هو الصحيح احتراز عما
قيل ان ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح
الحروف وكذا في كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق
والاستثناء وغيرها اي ادنى المخافتة في هذه الاشياء
اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن
لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهراً ووصل به ان شاء الله
بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء وان
ترك سورة اوليي العشاء قرأها بعد فاتحة اخريه وجهر

بهما ان ام ولو ترک فاتحتهما لم يعد لانه يقرأ الفاتحة في
الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة
في الركعة الواحدة وذا غير مشروع فرض القرأة آية والمكتفي
بها مسيئ لتركه الواجب وسنتها في السفر بعجلة الفاتحة
واي سورة شاء وامنة نحو البروج وانشقت وفي الحضر
استحسنوا طوال المفصل في الفجر والظهر واوساطه في العصر
والعشاء وقصاره في المغرب ومن الحجرات طوال الى
البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصار الى آخره
وفي الضرورة بقدر الحال وكره توقيت سورة للصلوة اي
تعيين سورة للصلوة بحيث لا يقرأ فيها الا تلك السورة
ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت قال الله تعالى واذا قرئ
القرآن فاستمعوا له وانصتوا وقال عليه السلام اذا كبر
الامام فكبروا واذا قرأ فانصتوا وقال عليه السلام من كان
له امام فقرأة الامام له قرأة وقال عليه السلام مالي انازع
في القرآن وسكوت الامام ليقرأ المؤتم قلب الموضوع وان
قرأ امامه آية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي
عليه السلام الا اذا قرأ قوله تعالى صلوا عليه فيصلي سرا
والجماعة سنة مؤكدة وهو قريب الى الواجب فالاولى
بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن فان

ام عبد او اعرابي او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد زنا
كره بجماعة النساء وحدهن ويقف الامام وسطهن لو فعلن
لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم يدخل تاء
التأنيث فيه وحضور الشابة كل جماعة والعجوز الظهر والعصر
لا الباقية ويقتدي المتوضئ بالمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة
عند عدم الماء والخلفية في التراب عندنا والغاسل بالماسح
لان الخف مانع من سراية الحدث الى الرجل وما على الخف
يطهر بالمسح والقائم بالقاعد بناء على فعل رسول الله صلى الله
عليه وسلم والمومي بالمومي والمتنفل والمفترض لا رجل بامرأة
او صبي لان الواجب تأخيرهن بالنص وطاهر بمعذور وقار
بامي ولابس بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفل لان بناء
القوي على الضعيف لا يجوز ومفترض فرضا آخر لان الاقتداء
شركة فيجب الاتحاد والامام لا يطيلها ولا قرأة الاولى الا في
الفجر ويقيم مؤتما يوجد عن يمينه ويتقدم ان زاد اي اذا
كان المؤتم واحدا يأمره الامام بان يقوم عن يمينه وفيه اشارة
الى ان الامام آمر والمأموم يجب ان يكون منقادا له ويتقدم
ان زاد اشارة الى ان القوم اذا كانوا كثيرة فالاولى ان
يتقدم الامام لا ان يأمرهم الامام بالتأخر عنه فان ذلك
ايسر من هذا ولو ظهر حدثه يعيد المؤتم لان صلوة الامام

المراد المحاذاة مطلق ليتناول كل الاعضاء او بعضها والمراد من البعض هو القدم حتى ان المرأة اذا كانت على الظلة ورجل اسفل منها
وتقدم المرأة محاذية للرجل يفسد فان حاذته غير قدمها شيء من الرجل كذا لا يفسد كذا في النهاية ونص على هذا في فتاوى قاضي خان
وقال المرأة اذا صلت مع زوجها في البيت ان كان قدمها بحذاء قدم الزوج لا تجوز صلوتها بالجماعة وان كانت قدماها خلف قدم
الزوج الا انها طويلة تقع راسها في السجود قبل راس الزوج جازت صلوتها لان العبرة للقدم وقال صاحب تبيين الحقائق
والزيلعي المعتبر في المحاذاة الساق والكعب على الصحيح
ابن الهمام

متضمن صلوة المقتدي ففساده يوجب فساده ويصف
الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء الخناثى بالفتح جمع
الخنثى كالحبالى جمع الحبلى فان حاذته في صلوة مشتركة تحريمة
واداء فسدت صلوته ان نوى امامتها والا صلوتها
اي ان صلت على جنب رجل امرأة مشتهاة بحيث لا حائل
بينهما والصلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوة الرجل
ان نوى الامام امامة المرأة وان لم ينو يفسد صلوة المرأة
فسروا الاشتراك في التحريمة بان يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة
الامام والشركة في الاداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه اما
حقيقة كالمقتدين واما حكما كاللاحقين يعني ان رجلا وامرأة
اقتديا برجل فسبقهما حدث فتوضأ وبنيا وقد فرغ الامام فحاذت
المرأة الرجل فسدت صلوة الرجل اللاحق فاللاحق وان لم يكن
له امام حقيقة فله امام حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلوته
خلف الامام حتى يثبت له احكام المقتدين كحرمة القراءة ونحوها
بخلاف المسبوق وهو الذي ادرك آخر صلوة الامام فلم يلتزم
اداء الكل خلف الامام فهو في اداء ما لم يدركه مع الامام منفرد
حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان كانا مشتركين في
التحريمة اذ بنيا تحريمتهما على تحريمة الامام فليسا مشتركين اداء
فاذا حاذت امرأة رجلا في اداء ما سبقا لم تفسد صلوة الرجل

واختلف في حد المشتهاة فقدره بعضهم بسبع سنين وبعضهم
بتسع سنين والصحيح انه لا يعتبر بالسن فان كانت عبلة ضخمة
كانت مشتهاة والا فلا
اكمل الدين

حتى ان كان بينهما اسطوانة او سترة قدر مؤخرة الرجل او عود
او فرجة منتصبة للسترة او حائط او دكان قدر ذراع
لا يفسد
كفاية

فقول المصنف اذا احاذته ... بعد الحدث وقيل
العود ... كان
... لا يفسد صلوته لعدم شركة الاداء
ابن الهمام

لعدم

وفي المبسوط ان وقفت امرأة في الصف مقتدية بالامام والامام قد نوى امامتها يفسد صلوة من عن يمينها ومن عن يسارها ومن خلفها بحذائها فقط وان كن
ثلثا ووقفن في الصلوة يفسد صلوة من عن يمينهن ومن عن يسارهن وصلوة ثلثة ثلثة خلفهن والى آخر الصفوف وان كانتا امرأتين يفسد ان
صلوة اربعة من عن يمينها ومن عن يسارها واثنين خلفهما بحذائهما وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه جعل المثنى كالثلث فقال يفسدان صلوة من عن يمينهما
ومن عن يسارهما وصلوة رجلين رجلين خلفهما الى آخر الصفوف وقيل الثلث صف تبطل صلوة صفوف الرجال خلفهن كالصف التام وان كان
وراءهن حائط خلفه صفوف لا يفسد صلوتهم على الصحيح وان كان وراءهن صف الرجال ثم الحائط ثم صفوف الرجال فسدت صلوة الكل كذا في الكفاية وغيرها

لعدم الشركة في الاداء اقول في تفسير الشركة في التحريمة
والاداء تساهل وينبغي ان يقال الشركة في التحريمة ان يبني
احدهما تحريمته على تحريمة الآخر او بنيا تحريمتهما على تحريمة ثالث
والشركة في الاداء ان يكون احدهما اماما للآخر فيما يؤديانه
حتى يشمل الشركة بين الامام والمأموم فان محاذاة المرأة
للامام مفسدة صلوة الامام مع انه لا اشتراك بينهما تحريمة
واداء بالتفسير الذي ذكروا وايضا لا اجد فائدة في ذكرهم
في التحريمة بل يكفي ذكر الشركة في الاداء فان الامام اذا سبقه
الحدث فاستخلف آخر فاقتدى احد بالخليفة فالشركة في
الاداء ثابتة بين الذي اقتدى بالخليفة وبين الامام
الاول وكل من اقتدى به باعتبار ان لهم اماما فيما يؤدونه
وهو الخليفة ولا شركة بينهم في التحريمة لان المقتدي بالخليفة
بنى تحريمته على تحريمة الخليفة والامام الاول ومن اقتدى
به لم يبنوا تحريمتهم على تحريمة الخليفة فلم يوجد بينهم الشركة تحريمة
ومع ذلك لو كانت المرأة من احدى الطائفتين اما من
المقتدين بالامام الاول او من المقتدين بالخليفة فحاذت
الطائفة الاخرى تفسد الصلوة باعتبار الشركة في
الاداء لا التحريمة ولو قيل الشركة في التحريمة ثابتة تقديرا فاقول
فالشركة في الاداء لا يوجد بدون الشركة في التحريمة والشركة

امر ... الرجال حائل بينها ... في ذلك

قوله انه اول كلام المشايخ ... انهم لم يلتفتوا
الى رعاية ... والتوفيقات ... تصحيح تسليم
وحمل ذكر الشركة في التحريمة على التنبيه على ... الشركة
في الاداء ... ساقط ... [illegible]

في التحريمة فقد يوجد بدون الشركة في الاداء كما في المسبوق
فلا حاجة الى ذكر الشركة في التحريمة هذا اذا نوى الامام امامة
المرأة اما اذا لم ينو لم يصح اقتداء المرأة فيفسد صلوتها
لانها لم تقرأ بناء على ان قراءة الامام قراءة لها ولم تكن كذلك
فبقيت بلا قراءة وعلم من هذا المسألة ان المرأة اذا اقتدت
بالامام محاذية لرجل لا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها
اما اذا لم تقصد محاذاته لرجل هل يشترط نية الامام فيه
روايتان صلى امي بقاري وامي او استخلف في الاخريين
اميا فسدت صلوة الكل اي ان ام امي قاريا واميا فسدت
صلوة الكل اما صلوة القاري فلانه ترك القراءة مع القدرة
عليها واما صلوة الاميين فانهما لما رغبا في الجماعة وجب ان
يقتديا بالقاري ليكون قراءته قراءة لهما فتركا القراءة بالقدرة
مع القدرة عليها ولو استخلف القاري في الاخريين اميا
فسدت للكل خلافا لزفر فان فرض القراءة قد ادي في
الاوليين قلنا يجب القراءة في جميع الصلوة تحقيقا او تقديرا
ولم يوجد

## باب الحدث في الصلوة

من سبقه الحدث توضأ
واتم خلافا للشافعي ولو بعد التشهد خلافا لهما فانه اذا قعد
قدر التشهد تمت صلوته وعند ابي حنيفة رح لا يتم لان الخروج
بصنعه فرض عنده والاستيناف افضل لما ذكر حكما اجماليا

شاملا لجميع المصلين فصل حكم كل واحد من الامام والمنفرد
فقال والامام يجر آخر الى مكانه هذا تفسير الاستخلاف ثم يتوضأ
ويتم ثمة او يعود اي ان شاء يتم حيث توضأ وان شاء
توضأ وعاد الى المكان الاول وانما خير لان في الاول قلة
المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد فيميل الى
ايهما شاء كالمنفرد اي ان شاء يتم حيث توضأ وان شاء
عاد ان فرغ امامه يتصل بقوله ويتم ثمة ويعود والضمير
في امامه يرجع الى الامام وامامه هو الذي استخلفه فان الخليفة
امام للامام الاول وللقوم والا عاد اي ان لم يفرغ امامه
وهو الخليفة يعود الامام ويتم خلف خليفته وكذا المقتدي
اي ان فرغ امامه يتم ثمة او يعود وان لم يفرغ يعود ولو
جن او اغمي عليه او احتلم اي ان نام في صلوته نوما لا ينقض
وضوءه فاحتلم او قهقه او احدث عمدا او اصابه بول
كثير او شج فسال او ظن انه احدث فخرج من المسجد او جاوز
الصفوف خارجه ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج او لم يجاوز بنى
اعلم ان هذه الحوادث حوادث نادرة فلم يكن في معنى ما ورد
به النص وهو قوله عليه السلام من قاء او رعف في صلوته فلينصرف
وليتوضأ وليبن على صلوته ما لم يتكلم ولو احدث عمدا بعد
التشهد او عمل ما ينافيها تمت لوجود الخروج بصنعه وسطلها

بعده اى بعد التشهد عند ابى حنيفة رح رؤية المتيمم الماء
ونزع الماسح خفه بعمل يسير انما قال بعمل يسير لانه لو عمل هناك
عملا كثيرا يتم صلوته ومضى مدة مسحه وتعلم الامى سورة
ونيل العارى ثوبا وقدرة المومى على الاركان وتذكر
فائتة اى لصاحب الترتيب وتقديم القارى اميا
وطلوع ذكاء فى الفجر ودخول وقت العصر فى الجمعة وزوال
عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء الخلاف فى هذه
المسائل الاثنى عشرية بين ابى حنيفة وصاحبيه مبنى على ان
الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما وكذا قهقهة الامام و
حدثه عمدا يبطل صلوة المسبوق اى يبطل بعد التشهد صلوة
المسبوق لوقوعه فى خلال صلوته لا كلامه وخروجه عن المسجد
اى ان تكلم الامام بعد التشهد لا يبطل صلوة المسبوق
لان الكلام كالسلام منه للصلوة امام حصر عن القراءة
فاستخلف صح عند ابى حنيفة خلافا لهما وهذا اذا لم يقرأ ما يجوز
به الصلوة اما اذا قرأ تفسد صلوته لان الاستخلاف عمل كثير
فيجوز حالة الضرورة كتقديمه مسبوقا اى كتقديم الامام
مسبوقا سواء احدث الامام او حصر فانه ينبغى ان يقدم
مدركا لا مسبوقا ومع ذلك ان قدم مسبوقا يصح فيتم
صلوة الامام اولا ويقدم مدركا ليسلم بهم وحين اتمها

يضره المنافى والاول الا عند فراغه لا القوم اى تم المسبوق
صلوة الامام لو وجد منه منافى الصلوة كالقهقهة والكلام
والخروج من المسجد يفسد صلوته وصلوة الامام الاول لانه
وجد فى خلال صلوتهما الا عند فراغ الامام الاول ان توضأ
وادرك خليفته بحيث لم يفته شئ فاتم صلوته خلف خليفته
ولا يفسد صلوة القوم لانه قد تمت صلوتهم من ركع
او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها يعيد ما احدث فيه ان
بنى حتما وما ذكرها فيه ندبا من احدث فى ركوعه او سجوده و
توضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع والسجود الذى احدث فيه
وان تذكر فيه ركوعه او سجوده انه ترك سجدة فى الركعة الاولى
فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع او السجود الذى تذكر فيه
لكن ان اعاد يكون مندوبا ان ام واحدا فاحدث فالرجل
امام بلا نية ان كان والا قيل تفسد صلوته اى ان ام واحدا
فاحدث الامام فان كان المؤتم رجلا يصير اماما من غير ان ينوى
الامام امامته لان النية للتعيين وهنا متعين وان كان امرأة
او صبيا قيل تفسد صلوة الامام لان المرأة او الصبى صار
اماما له لتعينه وقيل لا تفسد لانه لم يوجد منه استخلاف وفى
صورة الرجل انما يصير اماما لتعينه وصلاحيته وههنا لم
يصلح فلم يصر اماما والامام امام كما كان لكن المقتدى بقى بلا

امام فيفسد صلوته **باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها**
يفسدها الكلام ولو سهواً او في نوم والسلام عمداً قيّد بالعمد
لانّ السلام سهواً غير مفسد لانه من الاذكار ففي غير العمد
يجعل ذكراً وفي العمد كلاما وردّه لم يقيّد الردّ بالعمد ويخطر
ببالي انه انّما اطلق لانه مفسد عمداً كان او سهواً لانّ ردّ
السلام ليس من الاذكار بل هو كلام وتخاطب والكلام
مفسد عمداً كان او سهواً والانين والتأوّه والتأفيف
والبكاء بصوت من وجع او مصيبة والتنحنح بلا عذر وتشميت
عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاع وسارّ بالحمدلة و
عجب بالسبحلة والهيللة وفتحه على غير امامه وانّما قال
على غير امامه لان فتحه على امامه لا يفسد وقال بعض المشايخ
ان قرأ امامه مقدار ما يجوز به الصلوة او انتقل الى آية
اخرى ففتح تفسد صلوة الفاتح وان اخذ الامام منه
تفسد صلوة الامام ايضاً وبعضهم قالوا لا تفسد في
شيء من ذلك وسمعت انّ الفتوى على ذلك وقرائته
من مصحف وسجود على نجس والدعاء بما يسأل من الناس
نحو اللّهمّ زوّجني فلانة واعطني الف دينار ونحو ذلك
واكله وشربه وكل عمل كثير اختلف مشايخنا في تفسير
العمل الكثير فقيل ما هو يحتاج الى عمل اليدين وقيل ما يعلم

ناظره انّ عامله غير مصلّ وعامّة المشايخ على هذا وقيل ما
يستكثره المصلّي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفه
رحمه الله فانّ دأبه التفويض الى رأي المبتلى به من صلّى
ركعة ثم شرع صلّى كمّلا ان شرع في اخرى والّا اتمّ الاولى
اي من صلّى ركعة من صلوة ثم شرع وجدّد التحريمة من غير رفع
اليد فان شرع في صلوة اخرى يتمّ هذه الاخرى ولا يحتسب
منها الركعة التي صلّاها وان شرع في الصلوة الاولى فالركعة
التي صلّاها محسوبة فيتمّ الاولى ولا يفسدها بكاؤه من ذكر
الجنّة والنار والتنحنح بعذر والدعاء بما لا يسأل من الناس
والعمل القليل وموضعه الكثير على اختلاف الاقوال ومرور
احد وياثم ان مرّ في مسجده على الارض بلا حائل المسجد من
الالفاظ التي جاء على مفعل بالكسر ويجوز فيها الفتح على القياس
والفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود وان قالوا بالكسر
ارادوا المعنى المشهور فانّهم لم يجدوا الكسر وهو خلاف
القياس الّا في المعنى المشهور ففي المعنى الاول استمرّوا على
القياس والمراد من المسجد هنا موضع السجود فان المرور في
موضع السجود يوجب الاثم وفي تفسير موضع السجود تفصيل
فاعلم ان الصلوة ان كانت في المسجد الصغير والمرور امام المصلّي
حيث كان يوجب الاثم لانّ المسجد الصغير مكان واحد فامام

المصلى حيث كان في حكم موضع السجود وان كانت في المسجد الكبير
او في الصحراء فعند بعض المشايخ ان مر في موضع السجود يأثم
والا فلا وعند البعض الموضع الذي يقع عليه النظر اذا كان
المصلي ناظرا في موضع سجوده له حكم موضع السجود فيأثم بالمرور
في ذلك الموضع اذا عرفت هذا فان كان المصلي على الدكان
ويمر الآخر امامه تحت الدكان فلا شك انه لم يمر في موضع سجوده
حقيقة فلا يأثم على الرواية الاولى واما على الثانية فالمار
تحت الدكان ان مر في موضع النظر اذا نظر في موضع فحينئذ
ان حاذى بعض اعضاء المار ببعض اعضاء المصلي يأثم والا
فلا فلهذا قال وحاذى الاعضاء الاعضاء لو كان المصلي على
الدكان آخذا بالرواية الثانية ويغرز امامه في الصحراء سترة
بقدر ذراع وغلظ اصبع بقربه على احد حاجبيه ولا يوضع
ولا يخط ويدرأه بالتسبيح او الاشارة لا بهما ان عدم سترة
او قربه وبينهما وكفى سترة الامام وجاز تركها عند عدم
المرور والطريق وكره سدل الثوب في المغرب هو ان يرسله
من غير ان يضم جانبيه وقيل هو ان يلقيه على رأسه ويرخيه على
منكبيه اقول هذا في الطيلسان اما في القباء ونحوه فهو ان
يلقيه على كتفيه من غير ان يدخل يديه في كميه ويضم طرفيه
وكفه لانه نوع من التجبر وهو ان يضم اطرافه اتقاء من

قلت ما ذكره شيخ الاسلام ... وذلك ان المصلي اذا صلى على الدكان يحاذي اعضاء المار اعضاءه فيكره المرور وان كان هو اسفل الدكان واسفل الدكان ليس بموضع سجوده على الدكان فلذلك قال فخر الاسلام وهو احسن
نهاية

لقوله عليه السلام اذا صلى احدكم في الصحراء فليجعل بين يديه سترة
هداية

لقوله عليه السلام ايعجز احدكم اذا صلى في الصحراء ان يكون امامه مثل مؤخرة الرحل
هداية

لان ما دونه لا يبدو للناظر من بعيد فلا يحصل المقصود
هداية

وهو ان يجعل ثوبه على رأسه او كتفيه ثم يرسل اطرافه من جوانبه
كافي



اللهم الى آخره والتوجه قراءة اني وجهت وجهي بعد التحريم
ويتعوذ للقراءة لا للثناء المختار ان التعوذ تبع القراءة
لا تبع الثناء فيقوله المسبوق لا المؤتم بناء على ان المسبوق
يقرأ ولا يثني فيتعوذ فالمؤتم يثني ولا يقرأ فلا يتعوذ
واما من جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر
ويؤخر عن تكبيرات العيد لان التكبيرات بعد الثناء
فينبغي ان يكون متصلا بالقراءة لا بالثناء ويسمي لا بين
الفاتحة والسورة ويسر بهن اي الثناء والتعوذ والتسمية
خلافا للشافعي رح في التسمية بناء على انه آية من الفاتحة عنده
لا عندنا وكثير من الاحاديث الصحاح وارد في انه عليه السلام
والخلفاء الراشدين يفتتحون بالحمد لله رب العالمين ثم يقرأ
ويؤمن بعد ولا الضالين سرا كالمأموم ثم يكبر للركوع
خافضا ويعتمد بيديه ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره
غير رافع ولا منكس رأسه ويسبح ثلثا وهو ادناه ثم يسمع
اي يقول سمع الله لمن حمده رافعا رأسه ويكتفي به الامام
وبالتحميد المؤتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم مستويا ثم يكبر و
يسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يديه ثم وجهه بين كفيه ويديه حذاء
اذنيه ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا بطنه عن فخذيه
موجها اصابع رجليه نحو القبلة ويسبح فيه ثلثا فان سجد

ويستعيذ بالله من الشيطان الرجيم لقوله تعالى فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم معناه اذا اردت قراءة القرآن
هداية

اختلف القراء في التأمين بعد الفاتحة اذا اراد ضم سورة اليها والاصح انه يأتي بها وذكر في آمين لغتان مد الالف بدلا من ياء النداء وقصره معناه اللهم استجب وختم على عباده اي حفظهم وتشديد الميم خطأ تفسد به الصلوة عندهما ابن همام

في الطحاوي وقيل يقوله ثلثا وقيل اربعا ليتمكن القوم من التسبيح وذكر ان الادنى ثلث والاوسط خمس والاكمل سبع
حسام الدين

الضبع العضد كلها او وسطها بلحمها او الابط او ما بين الابط الى نصف العضد من اعلاه
قاموس

العضد ما بين المرفق الى الكتف
قاموس

على كور عمامته او فاضل ثوبه او شيء يجد حجمه ويستقر جبهته
جاز وان لم يستقر لا وكذا لو سجد للزحام على ظهر من يصلي
صلوته لا من لا يصليها اي لا على ظهر من لا يصلي صلوته
وهو اما ان لا يصلي اصلاً او يصلي ولكن لا يصلي صلوته
والمرأة تخفض وتلزق بطنها بفخذيها ويرفع مكبراً ويجلس
مطمئناً ويكبر ويسجد مطمئناً ويكبر ويرفع اولاً رأسه ثم يديه
ثم ركبتيه ويقوم مستوياً بلا اعتماد على الارض وقعود
فيه خلاف الشافعي رح جلسة الاستراحة والركعة الثانية
كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يد فيها واذا اتمها
افترش رجله اليسرى وجلس عليها ناصباً يمناه موجهاً
اصابعه نحو القبلة واضعاً يديه على فخذيه موجهاً اصابعه
نحو القبلة مبسوطة وفيه خلاف الشافعي رح فان السنة
عنده ان يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والابهام
ويشير بالسبابة عند التلفظ بالشهادة ومثل هذا جاء عن علمائنا
ايضاً ويتشهد كابن مسعود رضه ولا يزيد عليه في القعدة
الاولى ويقرأ فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهي افضل فان
سبح او سكت جاز ويقعد كالاولى خلافاً للشافعي فان
السنة عنده في التشهد الثاني التورك وهي هيئة جلوس المرأة
في الصلوة وهي هذه والمرأة تجلس على اليتها اليسرى مخرجة

التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته [illegible]

وفي النوازل لو قال السلام ودخل رجل في صلوته ثم كبر داخلا فثبت بهذا ان الخروج لا يتوقف على عليكم ولو سلم اولا عن يساره يسلم عن يمينه ولا يعيده ولو سلم مقابل وجهه يعيده من خلف الذراعة

التحيات اي العبادات القوليات والصلوات اي العبادات العقليات والطيبات اي العبادات الماليات من شروح الهداية

لحديث ابن قتادة ان النبي عليه السلام قرأ في الاخريين بفاتحة الكتاب وهذا بيان الافضل هو الصحيح لان القراءة فرض في الركعتين
جامع

التراب ونحوه وعبثه به وبجسده وعقص شعره في المغرب
هو جمع الشعر على الرأس وقيل ليه وادخال اطرافه في اصوله
وفرقعة اصابعه وهو ان يغمزها او يمدها حتى يصوت و
التفاته وهو ان ينظر يمنة او يسرة مع لي عنقه اما النظر
بموخر عينيه بلا لي العنق فلا يكره وقلب الحصى ليسجد الا مرة
وتخصره اي وضع اليد على الخاصرة وتمطيه اي تمدده
واقعاؤه وهو القعود على اليتيه ناصباً ركبتيه وافتراش
ذراعيه وتربعه بلا عذر وقيام الامام في طاق المسجد اي
في المحراب ان كان المحراب كبيراً فيقوم فيه وحده او على
دكان او على الارض وحده اي يقوم الامام على الارض
والقوم على الدكان والقيام خلف صف وجد فيه فرجة و
صورة اي صورة حيوان امامه وبحذائه اي على احد جنبيه
او في السقف او معلقة فان كانت خلفه او تحت قدميه لا
يكره وصلوته حاسراً رأسه للتكاسل او التهاون بها
ليس المراد بالتهاون الاهانة فانها كفر بل المراد قلة رعايتها
ومحافظة حدودها لا للتذلل وفي ثياب البذلة وهي ما
يلبس في البيت ولا يذهب بها الى الكبراء ومسح جبهته
من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود على كور عمامته
وعد الاي والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صور والوطء

قال الامام بدر الدين الكردري رحمه الله تعالى العبث الفعل الذي فيه غرض وليس بشرعي والسفه ما لا غرض فيه اصلا كفاية

لقوله عليه السلام لو علم المصلي من يناجي ما التفت ولما يسأل عن الالتفات قال تلك خلسة يختلسها الشيطان من صلوة احدكم
كافي

وانما كره الانفراد بمكان اعلى او اسفل من القوم انه لم يكن معه احد فان كان بعض القوم معه لا يكره به جرى العادة في الجوامع والارتفاع مقدر بقامة الرجل وقيل بالذراع
كافي

لحديث جبرئيل عليه السلام انا لا ندخل بيتا فيه كلب او صورة
جامع

والبول والتخلي فوق مسجد وغلق بابه لا نقشه بالجص و
الساج وماء الذهب وقيامه فيه ساجدا في طاقه وصلوته
الى ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط ذي صور لا يسجد عليها وصورة
صغيرة لا تبدو للناظر وتمثال غير حيوان وحيوان محي رأسه
وقتل حية او عقرب فيها والبول فوق بيت فيه مسجد اي
مكان اتخذ للصلوة وجعل له محراب وانما قلت هذا لانه
لم يعط له حكم المسجد **باب الوتر والنوافل** الوتر ثلث
ركعات وجب هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما وعند
هو سنة بسلام اي بسلام واحد خلافا للشافعي وقنت
قبل ركوع الثالثة خلافا للشافعي فان القنوت عنده
بعد الركوع مكبرا رافعا يديه ثم يقنت فيه ابدا خلافا للشافعي
فان القنوت عنده في النصف الاخير من رمضان فقط
دون غيره خلافا للشافعي في الفجر ويقرأ في كل ركعة
منه الفاتحة وسورة ويتبع القانت بعد ركوع الوتر
لا القانت في الفجر بل يسكت اي ان قرأ الامام قنوت الوتر
بعد الركوع يتبعه المقتدي وان قنت الامام في الفجر لا يتبعه
المقتدي بل يسكت والاصح انه يسكت قائما وسن قبل الفجر
وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة و
بعدها اربع بتسليمة وجبت الاربع قبل العصر والعشاء وبعده

لانه ابن عمر رضي الله تعالى عنه انه اراد ان يصلي في الصحراء [illegible] على الارض وكان يصلي الى ظهره ويجعله سترة ليس في وسعه منعه من الحدث والتكليف مقيد بالوسع فان قيل اليس انه عليه السلام نهى ان يصلي الرجل خلف قوم يتحدثون قلنا تاويله اذا كان لهم صوت يشغله [illegible] والمقيد بالظهر تشير انه لو صلى الى وجهه يكره لانه تعظيم له كافي

لقوله عليه السلام اقتلوا الاسودين ولو كنتم في الصلوة واراد بهما الحية والعقرب والامر ليس للوجوب بل للاباحة والرخصة كالامر [illegible] الماء الحديث هذا يعم اباحة قتل الحيات كلها الجنية وهي ان يكون بيضاء وغير الجنية وهي ان يكون سوداء وقيل يحل قتل غير الجنية ولا يحل قتل الجنية لقوله عليه السلام اياكم والحية البيضاء فانها من الجن وقيل هذا اذا امكنه قتل الحية بضربة فان احتيج الى ضربات تستقبل الصلوة كما لو داس ثانيا لانه عمل كثير والاظهر انه الكل سواء لانه عمل رخص للمصلي فهو كالمشي بعد الحدث والاستقاء من البئر قالوا انما يباح قتلهما اذا مر بين يديه وخاف الاذى منهما فانه لم يخف يكره كافي

لما روي انه عليه السلام اوتر بثلث ركعات قرا في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد وقنت قبل الركوع كافي

ودل المسئلة على جواز الاقتداء [illegible] انه رفع اليدين عند الركوع والرفع منه [illegible] لا تفسد الصلوة [illegible] كافي

وكره مزيد النفل على اربع بتسليمة نهارا وعلى ثمان ليلا
والاربع افضل في الملوين وفرض القراءة في ركعتي الفرض
وكل الوتر والنفل ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا احتراز
عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه
فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى
لو نقضه لا يجب القضاء ولو عند الطلوع والاستواء و
الغروب وقضى ركعتان لو نقض في الشفع الاول او الثاني
يعني لو شرع في اربع ركعات من النفل وافسدها في
الشفع الاول يقضي الشفع الاول لا الثاني خلافا لابي يوسف
لانه لم يشرع في الشفع الثاني فان قعد على الركعتين وقام الى
الثالثة وافسد يقضي الشفع الاخير فقط لان الاول قد
تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلوة على حدة كما لو
ترك قراءة شفعيه او الاول او الثاني او احدى الثاني او احدى
الاول واحدى الثاني لا غير اي قضاء الركعتين ليس في غير
هذه الصور واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني
واحدى الاول فاعلم ان الاول عند ابي حنيفة ان ترك
القراءة في ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء
الشفع الثاني على الشفع الاول وفي ركعة واحدة لا بل يفسد
الاداء فيصح بناء الشفع الثاني على الشفع الترك في ركعة واحدة

لانه كل الشفع من النفل صلوة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريمة مبتداة حتى قالوا يستفتح في الثالثة واما الوتر فللاحتياط لانه سنة عندهما فتجب القراءة في الكل نظرا اليه وبالنظر الى مذهبه لا تجب فتجب احتياطا فلانه لو دي ما ليس عليه اولى من ان يترك ما عليه كافي

ثم لو شرع في نفل عند الطلوع ونحوه وجب [illegible] عليه القضاء خلافا لزفر رحمه الله تعالى قاسه على صوم يوم النحر ان الشروع في الصوم مباشر للمعصية اذ الجزء الذي يلي الشروع صوم فكان منهيا عنه فكان مامورا بقطعه فلا يشتغل بقضائه وان الشروع في الصلوة غير مباشر للمعصية لان ما شرع فيه ليس بصلوة لانها لا تتم الا بركعة فلا يكون منهيا عنه فيؤمر بالقضاء كافي

ولا افتراض القعدة الاولى في الرباعي وعند محمد رحمه الله تعالى افتراض لان كل شفع من النفل صلوة على حدة حتى وجبت القراءة في الاربع لهما ان القعدة فرض لغيرها وهو الخروج ولما صار اربعا لم يات اوانه فلم تفترض القعدة اما القراءة فهي ركن مقصود [illegible] كافي

تبطل التحريمة اصلا بل يوجب فساد الاداء فقط فيصح بناء
الشفع سواء ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول او
في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية لان ترك
القراءة اما مقتصر على شفع واحد وهذا في اربع صور
وهي ما قال في المتن او الاول او الثاني او احد الثاني او
احدى الاول في هذه الاربع قضاء الركعتين بالاجماع
واما غير مقتصر بل هو موجود في الشفعين وهذا ايضا
في اربع مسائل لانه اما ان يكون الترك في كل الاول مع كل
الثاني وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شفعيه او مع
بعض الثاني وهو ما قال في المتن او الاول واحدى الثاني
وفي هاتين المسألتين قضاء الركعتين عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح الشروع
في الشفع الثاني فعليه قضاء الشفع الاول فقط وعند ابي
يوسف رح عليه قضاء الاربع لانه لما لم يبطل التحريمة صح الشروع
في الشفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي
اربعا واما ان يكون الترك في ركعة من الشفع الاول مع
كل الثاني او مع ركعة منه وهما ما قال في المتن واربع لو
ترك في احدى كل شفع او في الثاني واحدى الاول وانما
يقضي الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف لبقاء التحريمة

[illegible]

[illegible]

عندهما اما عند ابي حنيفة رح فلانه ترك القراءة في ركعة من
الشفع الاول والتحريمة لا تبطل به واما عند ابي يوسف فلان
التحريمة لا تبطل بالترك اصلا وقد افسد الشفعين بترك
القراءة فيقضي اربعا وعند محمد رح وجميع الصور ليس الا
قضاء الركعتين فظهر ما قال في المختصر فيقضي اربعا عند
ابي حنيفة فيما ترك في احدى الاول مع الثاني او بعضه اي
ركعة من الشفع الاول مع كل الشفع الثاني او ركعة منه و
عند ابي يوسف في اربع مسائل يوجد الترك في شفعين
وفي البواقي ركعتين وهو ست مسائل عند ابي حنيفة واربع
عند ابي يوسف وعند محمد ركعتين في الكل ولا قضاء لو تشهد
اولا ثم نقض اي لو نوى اربع ركعات من النفل وقعد
على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه لم
يشرع في الشفع الثاني فلم يجب عليه وشرع ظانا انه عليه
هذه المسألة وان فهمت مما سبق وهو قوله ولزم اتمام
نفل شرع فيه قصدا فههنا صرح بها او لم يقعد في وسطه
اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد في وسطه
كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه لان
كل شفع من النفل صلوة ومع ذلك لا يفسد الشفع الاول
قياسا على الفرض ويتنفل قاعدا مع القدرة على القيام

والاصل عند محمد رحمه الله تعالى ان ترك القراءة في الاوليين او في
احديهما يبطل التحريمة لانها تعقد للافعال والافعال
فسدت بترك القراءة فتفسد ما عقد لها
كافي

لقوله عليه السلام صلوة القاعد على النصف من صلوة القائم
وصلوة المعذور ليست على النصف بل هو مثل صلوة القائم
فعلم بانه في حال عدم العذر في النوافل
كافي

ابتداءً وكره بقاءً الا بعذر اى ان قدر على القيام يجوز
ان يشرع بالنفل قاعداً وان شرع في النفل قائماً كره ان
يقعد فيه مع القدرة على القيام فاراد بحال الابتداء
حال الشروع وبحال البقاء حال وجوده الذي بعد الشروع
وراكباً موميا خارج المصر الى غير القبلة انما قال خارج
لقول ابن عمر رضه رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي
على حمار وهو متوجه الى خيبر يومي ايماءً ولما كان هذا الفعل
مخالفاً للقياس اقتصر على مورده ولو افتتح راكباً ثم
نزل بنى وبعكسه فسد لان في الاول يؤديه اكمل مما وجب
عليه وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه
بالايماء سن التراويح عشرون ركعةً بعد العشاء قبل الوتر
وبعده خمس ترويحات لكل ترويحة تسليمتان وجلسة بعدها
قدر ترويحة والسنة فيها الختم مرة ولا يترك لكسل القوم
ولا يوتر بجماعة خارج رمضان وانما كانت التراويح سنة
لانها واظب عليها الخلفاء الراشدون والنبي عليه السلام
بين العذر في ترك المواظبة وهو مخافة ان يكتب علينا

**فصل** عند الكسوف يصلي امام الجمعة بالناس ركعتين
كالنفل اى على هيئة النافلة بلا اذان ولا اقامة وعندنا في كل
ركعة ركوع واحد وعند الشافعي ركوعان مخفياً مطولاً

اى الى اى جهة توجهت دابته ولو على سرجه نجوزه اشتراط
قبلة ايشنه ان نه عليه السلام صلى على حمار وهو متوجه
الى خيبر
كافي

والسنة فيها الجماعة لكنه على وجه الكفاية حتى لو امتنع اهل
المسجد عن اقامتها كانوا مسيئين ولو اقامها البعض
فالمتخلف عن الجماعة تارك الفضيلة لان افراد الصحابة
رضي الله تعالى عنه يروى عنهم التخلف
هداية

قرأة فيهما وبعدهما يدعو حتى تنجلي ولا يخطب وان لم يحضر اى
امام الجمعة صلوا فرادى كالخسوف ولا جماعة في الاستسقاء
ولا خطبة وان صلوا وحداناً جاز وهو دعاء واستغفار
يستقبل بها القبلة بلا قلب رداء وحضور ذمي

**باب ادراك الفريضة** من شرع في فرض فاقيمت ان لم يسجد للركعة
الاولى او سجد وهو في غير رباعي اوفيه وضم اليها اخرى قطع
واقتدى اى من شرع في فرض منفرداً فاقيمت هذا
الفرض والضمير في اقيمت يرجع الى الاقامة كما يقال ضرب
ضرب فان لم يسجد للركعة الاولى قطع فاقتدى وان سجد
فان كان في غير الرباعي فكذا لانه ان لم يقطع وصلى ركعةً
اخرى تتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي و
للاكثر حكم الكل فتفوته الجماعة ولانه يصير متنفلاً بركعتين بعد
الغروب في المغرب والقطع وان كان ابطالاً للعمل وهو منهي
لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فالابطال لقصد الاكمال لا يكون
ابطالاً وان كان في الرباعي يضم ركعة اخرى حتى يصير
ركعتان نافلة ثم يقطع ويقتدي فقوله وضم اليها حال من
قوله اوفيه تقديره او يسجد للركعة الاولى وهو حاصل في
الرباعي وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى قطع واقتدى
حتى لو لم يضم اليها اخرى لا يقطع بل يضم فاذا ضم قطع

وصفة التقليب ان كان الرداء مربعاً ان يجعل اعلاه اسفله
واسفله اعلاه وان كان مدوراً بان كان جبة
ان يجعل الايمن الايسر والايسر الايمن
شرح المجمع

صيانة لها عن البطلان ثم هذا شروع في اداء الفرض ... لفظ الجامعة
هداية

وانه كان قد صلى ثلثا من الظهر يتمها لان للاكثر حكم الكل فلا يحتمل
النقض بخلاف ما اذا كان فى الثالثة بعد ولم يقيدها
بالسجدة حيث يقطعها لانه محل الرفض وتخير ان شاء عاد
فقعد ثم سلم وان شاء كبر قائما ينوى الدخول فى صلوة الامام
هدايه

واقتدى وان صلى ثلثا منه اى من الرباعى يتمه ثم يقتدى
متنفلا لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل الا فى العصر اى
لا يقتدى فى العصر متنفلا فان النافلة بعد اداء العصر مكروه
كره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه لا لمقيم جماعة اخرى
اى لا يكره لمن ينتظم به امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد
او امامه او من يقوم جماعة بامره يتفرقون او يقلون بغيبته
ثم عطف على قوله لا لمقيم جماعة قوله ولمن صلى الظهر او العشاء
مرة الا عند الاقامة اى لا يكره الخروج الا عند الاقامة فالا استثناء
متعلق بقوله ولمن صلى الظهر او العشاء ولا تعلق له بقوله لا لمقيم
جماعة اخرى فان مقيم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان اقيمت
والفرق بين مقيم جماعة وبين من يصلى الظهر او العشاء مرة
ان هذا انما يكره له الخروج لانه ان خرج بعد الاقامة يتهم
بمخالفة الجماعة ولو لم يخرج ويصلى يحرز فضيلة الجماعة الموافقة و
وثواب النافلة فايثار التهمة والاعراض عن الفضيلة والثواب
قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى فانه ان خرج عند
الاقامة لا يتهم لانه يقصد الاكمال وهو الجماعة التى يتفرقون
بغيبته وان لم يخرج لا يحرز ما ذكرنا بل يختل امر الجماعة
الاخرى ومن صلى الفجر او العصر او المغرب يخرج وان
اقيمت لانه ان صلى يكون نافلة والنافلة بعد الفجر والعصر مكروه

وقيل انه خرج ليصلى فى مسجد حيه ولم يصلوا فيه لا بأس
ولو صلى فى هذا المسجد فلا بأس ان يقيما لانه صار من اهله
والافضل انه لا يخرج
سق

ولو صلى اربعا برابعة يفوت الموافقة للامام وعن ابى يوسف
رحمه الله تعالى يصلى ثلث ركعات مع الامام فاذا فرغ
الامام قام واتم الرابعة
ابن الهمام

واما

واما فى المغرب فان النافلة لم تشرع ثلث ركعات ويترك سنة
الفجر ويقتدى من لم يدركه اى الفجر والمراد فرضه بجمع ان اداها
ومن ادرك ركعة منه صلاها ولا يقضيها الا تبعا لفرضه اى
ان فاتت سنة الفجر فان فاتت بدون الفرض لا يقضى قبل
طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع وعند ابى حنيفة وابى
يوسف واما عند محمد رح يقضيها الى الزوال لا بعده فان
فاتت مع الفرض فان قضى قبل الزوال يقضيها جميعا فكذا
بعد الزوال عند بعض المشايخ وعند البعض لا بل يقضى
الفرض وحده ورسول الله عليه السلام لما فاته الفجر ليلة
التعريس قضاه مع السنة قبل الاذان بالاذان والاقامة
جماعة وجهره بالقراءة فعلم من فعله عليه السلام شرعية
القضاء بالجماعة والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان
السنة تقضى مع الفريضة فمن هذه الاحكام علم عدم
اختصاصه بمورد النص فعدى عنه الى غيره من الصلوات
وهى ما عدا قضاء السنة فعدى عن مورد النص وهو قضاء
الفجر الى قضاء سائر الصلوات واما قضاء السنة فقد علم ان
سنة الفجر آكد من سائر السنن فلا يلزم من شرعية قضائها
شرعية قضاء سائر السنن ولا من قضائها بتبعية الفرض قضاؤها
بدون الفرض لكن يلزم من قضائها بتبعية الفرض قبل

لهما ان الاصل فى السنة ان لا تقضى لاختصاص القضاء بالواجب
والحديث ورد فى قضائهما جميعا تبعا للفرض فبقى ما وراءه
على الاصل وانما تقضى تبعا له وهو يصلى بالجماعة او وحده
الى وقت الزوال وفيما بعده اختلاف المشايخ
هدايه

الزوال قضاؤها بتبعية الفرض بعد الزوال كما هو عند بعض
المشايخ لان اختصاصه بتبعية الفرض بكونه قبل الزوال
لا معنى له وترك سنة الظهر في الحالين اي سواء يدرك
الفرض ان اداها اولا واتتم تم قضاها قبل شفعه اي قبل
الركعتين اللتين بعد الفرض وغيرهما لا يقضى اصلا ومدرك
ركعة من الظهر غير مصل جماعة بل مدرك فضلها ان خلف المصلين الظهر
جماعة فادرك ركعة بحيث لانه لم يصل جماعة لكن ادرك فضل
الجماعة واتى مسجد صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند ضيق الوقت
اتى مسجدا اصلى فيه فاراد ان يصلي فرضه منفردا فهل ياتي
بالسنن قال بعض مشايخنا ومنهم الكرخي لا فان السنن انما شرعت
اذا ادى الفرض بالجماعة اما بدونه فلا وقال الحسن بن زياد من
فاتته الجماعة فصلى في مسجد بيته يبدأ بالمكتوبة لكن الاصح ان
ياتي بالسنن فان النبي عليه السلام واظب عليها وان فاتته
الجماعة لكن اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض
حذرا عن التفويت اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع رأسه
لم يدرك ركعة خلافا لزفر ركع فلحقه امامه فيه صح خلافا لزفر
فان ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بنى عليه قلنا وجدت
المشاركة في جزء واحد **باب قضاء الفوائت** فرض
الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فائتا كلها او بعضها

لو ادرك الامام في الركوع فقال الله اكبر الا ان قوله
الله في قيامه وقوله اكبر في ركوعه لا يكون
شارعا في صلوته قاضيخان

ولو ادرك المقتدي الامام في الركوع يكبر للافتتاح
قائما ويترك الثناء ويكبر ويركع قاضيخان

اي اذا كان الكل فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض
وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض فائتا والبعض
وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل اداء الوقتية
فلم يجز فجر من ذكر انه لم يوتر هذا تفريع قوله والوتر وهذا عند ابي
حنيفة خلافا لهما بناء على وجوب الوتر عنده ويعيد العشاء
والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخرين
يعني يذكر انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء
يعيد العشاء والسنة لانه لا يصح اداء السنة مع انها اديت
بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلوة مستقلة عنده
فصح اداؤه لان الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء
لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا
ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر
ايضا لانه ايضا سنة عندهما الا اذا ضاق الوقت الا هنا
متصل بقوله فرض الترتيب والمعنى ضاق الوقت عن
القضاء والاداء وان كان الباقي من الوقت بحيث يسع
فيه بعض الفوائت مع الوقتية يقضي ما يسعه الوقت مع
الوقتية كما اذا فاتت العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر
الا ان يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند
ابي حنيفة وان فاتت الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب

الّا ما يصلّي فيه سبع ركعات يصلّي الظهر والمغرب او نسيت
او فاتت ست حديثة كانت او قديمة قيل الستّ وما دونها
حديثة وما فوقها قديمة كذا في فوائد الجامع الصغير الحسامي
قلت بعد الكثرة اولا فيصحّ وقتيّ من ترك صلوة شهر فندم
واحد يؤدّي الوقتيات ثم ترك فرضا هذا تفريع قوله قديمة
كانت او حديثة فانه اذا اخذ يؤدّي الوقتيات صارت فوائت
الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع
ذكره اداء وقتي بعده او قضى صلوة الشهر الّا فرضا
او فرضين هذا تفريع قوله قلت بعد الكثرة اولا فانه لما قضى
صلوة الشهر الّا فرضا او فرضين قلّت الفوائت بعد الكثرة
فلا يعود الترتيب الّا ان يقضي الكلّ وعند بعض المشايخ
ان قلّت بعد الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسي
الاوّل قال صاحب المحيط وعليه الفتوى صلّى خمسا ذاكرا
فائتة فسد الخمس موقوفا ان ادّى سادسا صحّ الكلّ و
ان قضى الفائتة بطل فرضية الخمس لا اصلها رجل فاتته
صلوة فادّى مع ذكرها خمسا بعدها فسدت هذه الخمس
لوجوب الترتيب لكن عند ابي يوسف ومحمد رح فسادا
غير موقوف وهو القياس وعند ابي حنيفة فسادا موقوفا
ان ادّى سادسا صحّ الكلّ وان قضى الفائتة فالخمس التي

اوآما



اوآها بطل وصف فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية
بطلان اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا
لمحمد وانما قال ابو حنيفة بالفساد الموقوف لانه ان فسد كلّ
واحد منها لوجوب رعاية الترتيب فسادا غير موقوف فحين
ادّى السادس تبيّن ان رعاية الترتيب كانت في الكثير
فلا تجوز او في القليل فيجوز **باب سجود السهو** يجب له بعد سلام
واحد سجدتان وتشهّد وسلام اذا قدّم ركنا او اخّره او كرّره
او غيّر واجبا او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة وتاخير القيام
الى الثالثة بزيادة على التشهد روي عن ابي حنيفة انّ من
زاد على التشهد الاوّل حرفا يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب
سجود السهو بقوله اللّهم صلّ على محمد ونحوه وانما المعتبر مقدار
ما يؤدّي فيه ركن وركوعين والجهر فيما يخافت وترك القعود
الاوّل وقيل كلّ منه يؤول الى ترك الواجب ولا يجب بسهو
المؤتمّ بل بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضي
سها عن القعدة الاولى وهو اليها اقرب عاد ولا سهو والّا
قام وسجد للسهو وان سهى عن الاخيرة عاد ما لم يقيّد بالسجدة
وسجد للسهو فان قيّد تحوّل فرضه نفلا وضمّ اليها سادسة
ان شاء وانما قال ان شاء لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم
يجب عليه اتمامه وان قعد الاخيرة ثم قام سهوا عاد ما لم

يسجد للخامسة وسلم وان سجد لها تم فرضه وضم سادسة
ويسجد للسهو والركعتان نفل ولا قضاء لو قطع ولا تنوبان
عن سنة الظهر فان قلت لم قال قبل هذه المسئلة وضم
سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة وضم سادسة ولم يقل
ان شاء مع ان الركعتين نفل في الصورتين بحيث لو قطع لا
قضاء فيكون في هذه المسئلة ضم السادسة مقيدا بمشيته قلت
ضم السادسة في هذه المسئلة آكد من ضم السادسة في تلك المسئلة
مع انه لو قطع لا قضاء في المسئلتين وذلك لان فرضه قد
تم في هذه المسئلة لكن بتاخير السلام يجب سجود السهو في
هاتين الركعتين فسجود السهو لتدارك نقصان الفرض واجب
في هاتين الركعتين فلو قطع هاتين الركعتين بان لا يسجد للسهو
يلزم ترك الواجب ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد
سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس
على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف تلك المسئلة فان الفرضية قد
بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود هنا
على ان اصل الصلوة باطل عند محمد فعلم ان ضم السادسة
صيانة عن البطلان آكد في هذه المسئلة فلهذا لم يقل ان شاء
وانما لا ينوبان عن سنة الظهر لان النبي عليه السلام واظب
عليها بتحريمة مبتدأة ومن اقتدى به فيهما صلاهما ولو افسد

قضاهما لانه شرع قصدا وعن محمد يصلي ستا ولو افسد لا يقضي
كما ان الامام لا يقضي تنفل ركعتين وسهى فسجد لا يبني لان سجود
السهو يقع في خلال الصلوة فان بنى صح اي ان صلى
بهذه التحريمة نافلة من غير ان يجدد التحريمة يجوز سلام من
عليه السهو يخرجه عنها موقوفا فيصح الاقتداء به ويبطل وضوءه
بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة ان سجد بعده والا فلا
اي المصلي الذي عليه سجدة السهو ان سلم في آخر صلوته قبل ان
يسجد للسهو يخرجه عن الصلوة خروجا موقوفا فينتظر انه
ان سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بانه لم يخرج عن الصلوة
وان لم يسجد بل رفض الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها حتى
ان سلم ثم اقتدى به انسان ثم سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحا
ولو لم يسجد بل رفض الصلوة لم يصح الاقتداء واذا سلم ثم قهقه
ثم سجد يحكم ببطلان وضوئه اذ القهقهة وجدت في خلال الصلوة
ولو لم يسجد بل رفض لم يبطل وضوءه ولو سلم ثم نوى الاقامة
ثم سجد للسهو صار هذا الفرض اربعا لان نية الاقامة كانت
في خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يصر اربعا لان نية
الاقامة وجدت بعد الصلوة سهى وسلم بنية القطع بطل
نيته حتى يكون تحت تحريمة باقية كما مر شك اول مرة
انه كم صلى استانف وان كثر اخذ ما غلب على ظنه لانه

اذا اكثر كان فى الاستيناف حرج وان لم يغلب اخذ الاقل
وقعد فى كل موضع ظنه آخر صلوته يعنى ان شك انه صلى
ثلث ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدهما
اخذ بالاقل وهو الثلث لكن يقعد ثم يصلى ركعة اخرى وانما
يقعد لانه يمكن ان يكون آخر صلوته والقعدة الاخيرة فرض
وقوله ظنه آخر صلوته ليس المراد بالظن رجحان احد الطرفين
لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الآخر باب صلوة
المريض ان تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة او فيها صلى
قاعدا يركع ويسجد وان تعذرا اى الركوع والسجود اومى برأسه
قاعدا وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شى للسجود
وان تعذر القعود اومى مستلقيا ورجلاه الى القبلة او مضطجعا
ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء اخرت ولا يومى
بعينيه وحاجبيه وقلبه تعذر الركوع والسجود لا القيام قعد و
اومى وهو افضل من الايماء لان القعود اقرب من السجود
وهو المقصود لانه غاية التعظيم ومومٍ صح فى الصلوة استأنف
اى ابتدا وقاعد يركع ويسجد فصح فيها بنى قائما صلى قاعدا فى
فلك جار بلا عذر صح وفى المربوط لا الا بعذر جن او اغمى عليه
يوما وليلة قضى ما فات وان زاد ساعة لا هذا عند ابى حنيفة
وابى يوسف واما عند محمد فالمعتبر الاوقات اى ان استوعب

وقت ست صلوات يسقط قوله وان زاد ساعة اى زمانا
لا ما تعارفه المنجمون وعبارة المختصر هكذا وان تعذرا مع القيام
اومى برأسه قاعدا ان قدر لا معه فهو احب وجعل سجوده
اخفض من ركوعه ولا يرفع شى ليسجد والا فعلى جنبه متوجها
او ظهره كذا وذا اولى والايماء بالرأس فان تعذر اخرت ومومى
صح الخ اى ان تعذر الركوع والسجود مع القيام اومى قاعدا
ان قدر على القعود لا مع اى لا مع القيام اى ان تعذر الركوع
والسجود لا القيام فالايماء قاعدا احب وقوله والا فعلى جنبه
اى ان لم يقدر على القعود اومى على جنبه متوجها الى القبلة او
على ظهره متوجها بان يكون رجلاه الى القبلة وقوله والايماء
مسندا او بالرأس خبره باب سجود التلاوة هو سجدة بين
تكبيرتين بشروط الصلوة بلا رفع يد وتشهد وسلام وفيها
تسبيحة السجود وتجب على من تلى آية من اربع عشرة التى فى آخر الاعراف
والرعد والنحل وبنى اسرائيل ومريم واولى الحج احتراز عن الثانية وهى
قوله تعالى واركعوا واسجدوا فانه لا سجدة عندنا خلافا للشافعى
ففى كل موضع من القرآن قرن الركوع بالسجود يراد به السجدة الصلوتية
والفرقان والنمل والم السجدة وص وحم السجدة والنجم وانشقت واقرأ
وعند الشافعى فى اربع عشرة ايضا ففى ص عنده ليس سجدة وفى
الحج عنده سجدتان واختلف فى موضع السجدة فى حم السجدة فعنده

على رضى الله عنه هو قوله ان كنتم اياه تعبدون واخذ الشافعى
وعند عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قوله لا يسامون فاخذنا
بهذا احتياطاً فان تاخير السجدة جايز لا تقديمه او سمعها وان
لم يقصده اى السماع تلا الامام سجد المؤتم معه وان لم يسمع
ولو تلا المؤتم لم يسجد اصلاً اى لا فى الصلوة ولا بعدها و
يسجد السامع الخارجى سمع المصلى ممن ليس معه سجد بعدها ولو سجد
فيها اعادها لا الصلوة سمعها من امام ولم يدخل معه او دخل
فى ركعة اخرى سجد لا فيها وان دخل فى تلك الركعة ان كان
اى الدخول قبل سجوده اى الامام سجد معه والا لا يسجد والسجدة الصلوتية
لا تقضى خارجها اى سجدة التلاوة التى محلها الصلوة لا تقضى
خارج الصلوة وانما قلت محلها الصلوة ولم اقل التى وجبت
فى الصلوة احترازاً عما وجبت فى الصلوة ومحل ادائها خارج
الصلوة كما اذا سمع المصلى ممن ليس معه او سمع من امام ولم يقتدى
به فى ركعة اخرى تلاها ثم شرع الصلوة واعادها كفته سجدة
وان تلاها وسجد ثم شرع فيها واعادها سجد اخرى لان فى الصورة
الاولى غير الصلوتية صارت تبعاً للصلوتية وان لم يتحد المجلس
وفى الصورة الثانية لما سجد قبل الصلوة وان اعاد فى المجلس
او صلوة لا تقع عما وجبت فى الصلوة ولفظ المختصر وان اعاد
فى مجلس او صلوة كفى سجدة اى قراها فى غير الصلوة ثم اعادها



فى الصلوة وفهم من تخصيص المعاد بكونه فى الصلوة ان الاول
فى غير الصلوة كررها فى مجلس كفته سجدة ولا فرق بين ما قراها
ثم سجد او قرا وسجد ثم قراها فى ذلك المجلس فعلى هذا ان كرر فى
ركعة واحدة يكفى سجدة واحدة سواء سجد ثم اعاد او اعاد ثم سجد
وان كرر فى ركعة اخرى يكفيه سجدة واحدة هذا عند ابى يوسف
خلافاً لمحمد وان بدلها اى آية السجدة او المجلس لا اى قرا
آيتين فى مجلس واحد او آية واحدة فى مجلسين لا يكفى سجدة واحدة
واسداء الثوب والانتقال من غصن الى آخر تبدل اسداء
الثوب ان يغرز الحايك فى الارض خشبات ويسوى فيها سدى
الثوب فى ذهابه ومجيئه فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان الى
مكان وتجب اخرى اى على السامع لو تبدل مجلس السامع
دون التالى لا فى عكسه اى لا تجب سجدة اخرى على السامع ان
تبدل مجلس التالى دون السامع واعلم ان المجلس هنا يتبدل بما ذكرنا
من امر اخر وبالانتقال من مكان الى مكان لم يتحد حكماً اما زوايا
البيت والمسجد ففى حكم مكان واحد بدلالة صحة الاقتداء واغصان
الشجرة الواحدة امكنة مختلفة فى ظاهر الرواية وفى رواية
النوادر مكان واحد والقيام ههنا لا يبدل المجلس بخلاف
المخيرة فان القيام ثمة دليل الاعراض وكره ترك السجدة
اى ترك آية السجدة وقراءة باقى السورة لانه يشبه الاستنكاف

لا عكسه اي لا يكره قراءة آية السجدة وترك باقي السورة وندب
ضم آية او آيتين قبلها اليها دفعاً لتوهم التفضيل واستحسن
اخفاؤها عن السامع لئلا يجب على السامع

## باب صلوة المسافر

هو من قصد سيراً وسطاً ثلثة ايام ولياليها وفارق بيوت
بلده واعتبر للوسط للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال
الريح وللجبل ما يليق به وله رخص تدوم كالقصر في الصلوة
والافطار في الصوم وان كان عاصيا في سفره حتى يدخل
بلده حتى يدخل متعلق بقوله تدوم او ينوي اقامة نصف
شهر ببلدة او قرية منها اي من الرخص قصر فرضه الرباعي
فيقصر ان نوى اقل من نصف شهر او نوى مدتها اي مدة
الاقامة وهي نصف شهر بموضعين او دخل بلدا عازما خروجه
غداً او بعد غد فطال مكثه وكذا عسكر دخل ارض الحرب او حاصر
حصنا فيها او اهل البغي في دارنا في غير مصر ولو نووا اقامة مدتها
اي يقصر الجماعة المذكورون وان نووا اقامة نصف شهر لانهم
لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة لا اهل اخبية نووها في الاصح
اي لا يقصر اهل اخبية نووا اقامة نصف شهر في اخبيتهم لان
نية الاقامة تصح منهم في الصحراء فان الاقامة اصل فلا تبطل
بانتقالهم من مرعى الى مرعى هذا هو الصحيح وقيل لا يصح نية اقامتهم
وقيل لا يصح الا في الامصار او القرى ولفظ المختصر او بصحراء



دارنا وهو خبائي لا بدار الحرب او البغي محاصراً كمن طال مكثه بلا نية
اي يقصر الرباعي الى ان ينوي الاقامة بصحراء دارنا والحال انه
خبائي اي من اهل الخباء وهو الخيمة فانه لا يقصر فان نية الاقامة
في صحراء دارنا صحيحة اما غير اهل الخباء لو نوى الاقامة في صحراء دارنا
لا يصح منه نية الاقامة اذا كان في الصحراء لا بدار الحرب عطف على
قوله بصحراء دارنا فانه جعل نية الاقامة في صحراء دارنا غاية للقصر
وحكم الغاية مخالف لحكم المغيا فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار
الحرب محاصراً نفي لذلك النفي فيكون حكمه حكم القصر اي يقصر ان
نوى اقامة نصف شهر بدار الحرب محاصرا وقوله كمن طال مكثه بلا نية
لما فهم من قوله لا بدار الحرب حكم القصر قال كمن طال مكثه في قرية او
بلدة بلا نية المكث فلو اتم مسافر وقعد الاولى تم فرضه واساء
لتاخير السلام وشبهه عدم قبول صدقة الله تعالى وما زاد نفل وان
لم يقعد بطل فرضه لترك القعدة وهي فرض عليه مسافر ائتم بمقيم
يتم في الوقت وبعده لا يؤمه اي في الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية
وبعد الوقت لا يتغير فرضه اصلاً وفي عكسه اي امامة المسافر المقيم
قصر المسافر واتم المقيم ويقول ندبا اتموا صلوتكم فاني مسافر
ويبطل الوطن الاصلي مثله لا السفر ووطن الاقامة مثله والسفر
والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان
يستقر فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكناً فاذا كان

للانسان وطن اصلي ثم اتخذ موضعاً آخر وطناً اصلياً سواء كان بينهما
مدة السفر او لم يكن يبطل الوطن الاصل الاول حتى لو دخله لا يصير
مقيماً الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر
الوطن الاصلي يصير مقيماً بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فانه
يبطل بوطن الاقامة فانه اذا كان له وطن اقامة ثم اتخذ موضعاً
اخر وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق الموضع الاول وطن
الاقامة حتى لو دخله لا يصير مقيماً الا بالنية وكذا ان سافر عنه
وكذا ان انتقل الى وطنه الاصلي والسفر وضده لا يغيران الفائتة
اي اذا قضى فائتة السفر في الحضر يقصر وان قضى فائتة الحضر في
السفر لا يقصر

## باب الجمعة

شرط لوجوبها لا لادائها الاقامة
بمصر والصحة والحرية والذكورة والبلوغ وسلامة العين والرجل
فيقع فرضاً ان صلاها فاقدها وان لم تجب عليه فقوله فيقع تفريع
لقوله لا لادائها وشرط لادائها المصر او فناؤه اختلفوا
في تفسير المصر فعند البعض هو موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام
ويقيم الحدود وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله في اكبر
مساجده لم يسعهم فاختار المصنف هذا القول فقال وما لا يسع اكبر
مساجده اهله مصر وانما اختار هذا دون التفسير الاول لظهور
التواني في احكام الشرع لا سيما اقامة الحدود في الامصار وما
اتصل به معدا لمصالحه فناؤه مصالح المصر ركض الخيل وجمع العساكر
والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك وجازت
بمنى في الموسم للخليفة او لامير الحجاز لا لامير الموسم ولا بعرفات
والسلطان او نائبه ووقت الظهر والخطبة نحو تسبيحة قبلها في وقتها
هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا بد من ذكر طويل يسمى خطبة
وعند الشافعي لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على الصلوة والتحميد
والوصية بالتقوى والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين
والجماعة وهم ثلثة رجال سوى الامام فان نفروا قبل سجوده بدا بالظهر
وان بقي ثلثة او نفروا بعد سجوده اتمها والاذن العام ومن صلح
اماما في غيرها صلح فيها اي ان ام المسافر او المريض او العبد في
الجمعة صحت خلافاً لزفر له انها ليست بواجبة عليهم قلنا اذا حضروا
وصلوا وادوا الجمعة صارت فرضاً عليهم وكره ظهر معذور او مسجون
بجماعة في مصر يومها لان الجمعة جامعة للجماعات فلا يجوز الا جماعة
واحدة ولهذا لا يجوز الجمعة عند ابي يوسف بموضعين الا اذا كان لمصر
له جانبان فيصير في حكم مصرين كبغداد فيجوز حينئذ في موضعين دون
الثلثة وعند محمد لا بأس بان يصلى في موضعين او ثلثة سواء
للمصر جانبان او لم يكن ولما ذكر حكم المعذور علم منه كراهة ظهر غير
المعذور بالطريق الاول وظهر من لا عذر له فيه قبلها قوله
فيه اي في المصر ثم سعيه اليها والامام فيها يبطله ادركها او لا
هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يقتدي ويدركها

في التشهد او في سجود السهو تمّمها واذا اذن الاول تركوا البيع
وسعوا واذا خرج الامام حرم الصلوة والكلام حتى يتم خطبته
واذا جلس على المنبر اذن ثانيا بين يديه واستقبلوه مستمعين
ويخطب خطبتين بينهما قعدة طاهرا قائما واذا تمت اقيم وصلى الامام
بالناس ركعتين. **باب العيدين** ندب يوم الفطر ان ياكل
قبل صلوته ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدي
فطرته ويخرج الى المصلى غير مكبر جهرا في طريقه: نفي التكبير بالجهر حتى
لو كبر من غير جهر كان حسنا. ولا يتنفل قبل صلوة العيد وشرطها
شروط الجمعة وجوبا واداء الا الخطبة: افادت هذه العبارة ان صلوة العيد
واجبة وهو رواية عن ابي حنيفة وهو الاصح وقد قيل انها سنة عند
علمائنا فان محمدا قال عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة
والثاني فريضة فاجيب بان محمدا انما سماها سنة لان وجوبها ثبت
بالسنة. ووقتها من ارتفاع ذكاء الى زوالها ويصلي بهم الامام
ركعتين يكبر للاحرام ويثني ثم يكبر ثلثا ويقرأ الفاتحة وسورة ثم
يركع مكبرا وفي الثانية يبدأ بالقراءة ثم يكبر ثلثا واخرى للركوع ويرفع
يديه في الزوائد ويخطب بعدها خطبتين يعلم فيهما احكام الفطر
ومن فاتته مع الامام لم يقض: اي ان صلى الامام ولم يصل رجل
معه لا يقضي. ويصلي غدا لعذر لا بعده والاضحى كالفطر احكاما
لكن هنا ندب الامساك الى ان يصلي ولا يكره الاكل قبلها هو المختار





ويكبر جهرا في الطريق ويعلم في الخطبة تكبير التشريق والاضحية
ويصلي بعذر او بغيره ايامها لا بعدها والاجتماع يوم عرفة
تشبيها بالواقفين ليس بشيء: فان الوقوف في مكان مخصوص
وهو العرفات قد عرف قربة واما في غيره فلا ويجب تكبير
التشريق قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر
ولله الحمد من فجر عرفة عقيب كل فرض ادي بجماعة مستحبة
احترازا عن جماعة النساء وحدهن: على المقيم بالمصر ومقتديه
برجل ومسافر مقتد بمقيم الى عصر العيد وقالا الى عصر آخر
ايام التشريق وبه يعمل ولا يدعه المؤتم ولو ترك امامه
**باب صلوة الخوف** اذا اشتد خوف عدو جعل الامام
طائفة نحو العدو وصلى باخرى ركعة ان كان مسافرا وركعتين
مقيما ومضت هذه اليه: اي ذهبت هذه الطائفة الى العدو
وجاءت تلك وصلى بهم ما بقي وسلم وحده وذهبت اليه
اي ذهبت هذه الطائفة الى العدو وجاءت الاولى واتمت
بلا قراءة ثم الاخرى بقراءة وفي المغرب يصلي بالاولى ركعتين
وبالاخرى ركعة: اعلم انه لم يذكر الفجر لكنه يفهم حكمه من حكم
المسافر فالعبارة الحسنة ما حررت في المختصر وهو قوله
صلى باخرى ركعة في الثنائي وركعتين في غيره فالثنائي يتناول
الفجر وظهر المسافر وعصره وعشاءه وغير الثنائي يتناول الثلاثي

اى المغرب وظهر المقيم وعصره وعشاءه وان زاد
الخوف صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى ما شاؤا
ان عجزوا عن التوجه ويفسده القتال والمشى والركوب

## باب الجنائز

سنّ للمحتضر ان يوجه الى القبلة
على يمينه واختير الاستلقاء ويلقن الشهادة فان مات
يشد لحياه ويغمض عيناه ويجمر تخته وكفنه وترا ويوضع
على التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق
خلافا للشافعى ويفاض عليه ماء مغلى بسدر او حرض والا
فالقراح اى وان لم يكن فالماء القراح ويغسل راسه ولحيته
بالخطمى ثم يضجع على يساره ويغسل حتى يصل الماء الى التخت ثم على
يمينه كذلك وانما قدم الاضجاع على اليسار ليكون البداية
فى الغسل بجانب يمينه ثم يجلس مسندا ويمسح بطنه برفق وما خرج
يغسل ولم يعد غسله ثم ينشف بثوب ولا يقص ظفره ولا يسرح
شعره خلافا للشافعى ويجعل الحنوط على راسه ولحيته والكافور
على مساجده وسنة الكفن له ازار وقميص ولفافة واستحسن
المتاخرون العمامة ولها درع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط
بها ثدياها وكفايته له ازار ولفافة ولها ثوبان وخمار الثوبان
الازار واللفافة ويبسط اللفافة ثم الازار عليها ثم يقمص الميت
ويوضع على ازار ثم يلف يساره ازاره ثم يمينه ثم اللفافة كذلك

وهى تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه ثم الخمار
فوقه تحت اللفافة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره وصلوته
فرض كفاية اى ان ادى البعض سقط عن الباقين وان لم يؤد
واحد ياثم الجميع وهى ان يكبر رافعا يديه ثم لا رفع بعدها
خلافا للشافعى ويثنى ثم يكبر ويصلى على النبى ثم يكبر ويدعو
ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها خلافا للشافعى ولا تشهد ويقول
فى الصبى بعد الثالثة اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا اجرا
اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اى اجرا يتقدمنا واصل الفارط
والفرط فيمن يتقدم الواردة كذا فى المغرب المشفع الذى
يعطى الشفاعة والدعاء للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا
وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم
من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على
الايمان انما قال فى الاول الاسلام وفى الثانى الايمان لان
الاسلام والايمان وان كانا متحدين فالاسلام ينبئ عن
الانقياد فكانه دعا فى حال الحيوة بالايمان والانقياد
واما عند الوفاة فقد دعا بالتوفى على الايمان وهو التصديق
والاقرار واما الانقياد وهو العمل فغير موجود فى حال
الوفاة وبعده ويقوم المصلى بحذاء صدر الميت والاحق
بالامامة السلطان ثم القاضى ثم امام الحى ثم الولى على

ترتيب العصبات ولا بأس باذنه في الامامة فان صلى غيرهم
يعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصل عليه
قد فن صلي على قبره ما لم يظن انه يفسخ وقدر بثلثة
ايام ولم يجز راكبا استحسانا الاستحسان هو الدليل الذي يكون
في مقابلة القياس الجلي الذي يسبق اليه الافهام والقياس
هنا ان يجوز راكبا لانه ليس بصلوة لعدم الاركان بل هو دعاء
والاستحسان انها هي صلوة من وجه لوجود التحريمة فلا يترك
القيام من غير عذر احتياطا وكرهت في مسجد جماعة ان
كان الميت فيه وان كان خارجه اختلف المشايخ بناء
على ان علة الكراهة عند البعض توهم تلويث المسجد فان
كان الميت خارجه لا يكره عندهم وعند البعض ان المسجد
لم يبن الا لصلوة الخمس فالميت وان كان خارجا يكره عندهم
ايضا ومن ولد فمات سمي وغسل وصلي عليه ان استهل
والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه وغسل وهو المختار وفي
ظاهر الرواية انه لا يغسل لكن المختار هو الاول صبي سبي فمات
ان سبي بلا احد ابويه او مع احدهما فاسلم عاقلا او احدهما
صلي عليه والا فلا فانه ان سبي بلا احد ابويه يكون مسلما تبعا
للدار فيصلي عليه وان سبي مع احد ابويه فح لا يكون تبعا
للدار فان اسلم هو والحال انه عاقل فاسلامه صحيح فيصلي عليه

وان

وان اسلم احد ابويه يكون مسلما تبعا لاحدهما فيصلى عليه والا
فلا اي ان سبي مع احد ابويه ولم يسلم احد من ابويه ولا هو
عاقلا لا يصلي عليه فهذا يشمل ما اذا لم يسلم اصلا او
اسلم وهو غير عاقل كافر مات يغسله وليه المسلم غسل النجس اي
يصب عليه الماء على الوجه الذي يغسل النجاسات لا كما يغسل المسلم
بالبداية بالوضوء وبالميامن ويلفه في خرقة ويحفر حفيرة ويلقيه
فيها وسن في حمل الجنازة اربع وان تضع مقدمها ثم مؤخرها
على يسارك ويسرعون فيها لا خببا وكره الجلوس قبل وضعها
والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيه مما يلي القبلة ويقول
واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل العقدة
اي العقدة التي على الكفن خيفة الانتشار ويسوى
اللبن والقصب ويسجى قبرها بثوب لا قبره اي يغطي قبرها بثوب
عند دفنها ويكره الآجر والخشب ويهال التراب ويسنم القبر
ولا يسطح **باب الشهيد** هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلما ولم
يجب به مال او وجد ميتا جريحا في المعركة فالطاهر احتراز عمن
وجب عليه الغسل كالجنب والحايض والنفساء والبالغ احتراز
عن الصبي وبحديدة احتراز عن القتل المثقل وظلما احتراز عن القتل
حدا او قصاصا ولم يجب به مال والمراد ان المال لا يجب بنفس هذا
القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا

لان المال وان وجب فانه لم يجب بنفس القتل وقوله او وجد
ميتاً فان من وجد ميتاً جريحاً في المعركة فهو شهيد لان الظاهر
ان اهل الحرب قتلوه ومقتولهم شهيد باي شيء قتلوه
وانما شرط الجراحة فيمن وجد في المعركة ليدل على انه
قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل
بحديدة ظلماً ولم يجب به مال ومن وجد ميتاً جريحاً في
المعركة سواء قتل بحديدة او لا لكن في هذا التعريف نظر
وهو انه لا يشمل ما اذا قتله المشركون او اهل البغي او
قطاع الطريق بغير الحديدة فان قتيلهم شهيد باي آلة
قتلوه فالتعريف الحسن الموجز ما قلت في المختصر وهو مسلم
طاهر بالغ قتل ظلماً ولم يجب به مال ولم يرتث من غير ذكر
الحديدة والوجدان في المعركة فيشمل قتيل المشركين واهل البغي
وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويشمل الميت الجريح في المعركة
لانه مسلم مقتول ظلماً ولم يجب بقتله مال واما مقتول غير
هؤلاء وهو مسلم قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلم
قتله ذمي فانه انما يكون شهيداً عند ابي حنيفة اذا قتل بحديدة
ظلماً فلما قال ولم يجب به مال علم انه مقتول بحديدة لانه لو قتل
بغير الحديدة لوجب المال عنده لان الدية واجبة عنده في
القتل بالمثقل واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان

المقتول



المقتول بالمثقل شهيد عندهما ولم يجب بقتله مال بل الواجب
قصاص عندهما واما قوله ولم يرتث فيجيء فائدته فينزع عنه
غير ثوبه اي غير ثوب يختص بالميت كالفرو والحشو والقلنسوة
والخف ويزاد وينقص ليتم كفنه اي لو لم يكن معه ما يكون
من جنس الكفن كالازار ونحوه يزاد ولو كان ما ليس من جنسه
ينقص ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه ويغسل صبي
ونفساء وحايض وجنب ومن وجد قتيلاً في مصر لم يعلم
قاتله فانه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء علم ان قتله وقع
بالحديدة او بالعصا الكبير او الصغير لان الواجب الدية
والقسامة كذا في الذخيرة ولم يذكر انه وجد في موضع يجب
القسامة او لا اقول المراد انه وجد في موضع يجب القسامة
اما اذا وجد في موضع لا يجب القسامة كالشارع والجامع
فان علم ان القتل بالحديدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل
بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل اتفاقاً لان بنفس القتل اوجب
الدية فعدم وجوبها يعارض جهل القاتل لا لجعله شهيداً
اما اذا علم القاتل فان علم ان القتل بحديدة لم يغسل لانه شهيد
فان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة
خلافاً لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير يغسل اتفاقاً وقد
قال في الهداية من وجد قتيلاً في المصر غسل لان الواجب

فيه الدية والقسامة فخفّ اثر الظلم الّا اذا علم انّه قتل بحديدة ظلماً
اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لانّ رواية
الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانّه علّل بوجوب القسامة والدية ولا قسامة
الّا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم
انّ القتل بالحديدة ففي رواية الهداية لا يغسل لانّ نفس هذا القتل
اوجب القصاص امّا وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز
عن اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض عن ان يكون شهيداً
وامّا على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان
حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة
على المحلّة فيغسل وان علم القاتل لم يغسل عندنا ففي الذخيرة لم
يعتبر نفس القتل فوجب الدية وان كان بالعارض اخرجه
عن الشهادة وفي المتن اخذ بهذه الرواية هذا اذا علم
انّه بائي آلة قتل وامّا اذا لم يعلم فاقول يجب ان يغسل لانّه لم يعلم
انّ موجب نفس القتل ما هو فلم يمكن اعتباره فلا بدّ ان يعتبر
ما هو الواجب في هذا القتل سواء كان اصليّاً او عارضيّاً
فالواجب الدية فلا يكون شهيداً او قتل بحدّ او قصاص
لانّ هذا القتل ليس بظلم او جرح فارتثّ بان نام او
اكل او شرب او عولج او آواه خيمة او نقل من المعركة حيّاً او بقي
عاقلاً وقت صلوة او اوصى بشيء ارتثّ الجريح اي حمل



من المعركة وبه رمق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء
من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء والايصاء ارتثاث
عند ابي يوسف خلافاً لمحمّد وصلّي عليهم وان قتل لبغي او قطع طريق
غسل ولا يصلّي عليه **باب الصلوة في الكعبة** صحّ فيها الفرض
والنفل المذكور في الهداية خلاف الشافعي فيهما والمذكور في
كتب الشافعي الجواز اذا توجّه الى جدار الكعبة حتّى اذا توجّه الى الباب
وهو مفتوح ولا يكون ارتفاع العتبة بقدر موخرة الرحل لا يجوز
وفي كتبه ايضاً ان انهدمت الكعبة العياذ بالله يجوز الصلوة
خارجها متوجّهاً اليها ولا يجوز فيها الّا اذا كان بين يديه سترة او
بقيّة جدار وهذا حكم عجيب لانّ جواز الصلوة خارجها على تقدير
الانهدام يدلّ على انّ القبلة امّا ارض الكعبة او هواؤها فيجب ان
يجوز فيها من غير اشتراط ان يكون بين يديه شيء مرتفع مثل موخرة
الرحل ولو ظهره الى ظهر امامه لا لمن ظهره الى وجهه لانّه هذا
تقدّم وكره فوقها تعظيماً للكعبة وفي الهداية انّه لا يجوز عند
الشافعي وفي كتبه انّه لا يجوز الّا ان يكون بين يديه شيء مرتفع واقتدوا
متحلّقين وبعضهم اقرب من امامه اليها جاز لمن ليس في جانبه
اعلم انّ للكعبة اربعة جوانب بحسب جدرانه الاربعة فالواقف
في الجانب الذي يكون الامام فيه اذا كان اقرب اليها من الامام يكون
متقدّماً على الامام بخلاف الواقف في الجوانب الثلثة الاخرى فانّ

## كتاب الزكوة

من هو اقرب الى الكعبة لا يكون متقدما على الامام

شي لا تجب الا في نصاب حولي فاضل عن حاجته الاصلية : اعلم ان
الزكوة لا تجب الا في نصاب تام والحول هو المتمكن من الاستنماء لاشتماله
على الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام
النماء فادير الحكم عليه هذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا
يقتضي انه اذا حال الحول على النصاب تجب الزكوة سواء وجد
النماء او لم يوجد كما في السفر فانه اقيم مقام المشقة فيدار الرخصة
عليه سواء وجد المشقة ام لا لكن ليس كذلك بل لا بد مع الحول من
شيء اخر هو الثمنية كما في الثمنين اي الذهب والفضة او السوم كما
في الانعام او نية التجارة في غير ما ذكرنا حتى لو كان له عبد لا للخدمة
او دار لا للسكنى ولم ينو التجارة لا تجب فيهما الزكوة وان حال عليهما
الحول ولا بد ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية كالاطعمة والثياب
واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور السكنى وسلاح
يستعملها والات المحترفة والكتب لاهلها مملوك ملكا تاما : اي
رقبة ويدا على حر مكلف : اي عاقل بالغ مسلم فلا تجب على
مكاتب : لعدم الملك التام فان له ملك اليد لا ملك الرقبة
ومديون مطالب من عبد بقدر دينه : لان ملكه غير فاضل عن الحاجة
الاصلية وهي قضاء الدين وانما قيد بكونه مطالبا من عبد حتى لو كان
مطالبا من الله لا يمنع وجوب الزكوة كمن ملك نصابا بعضه مشغول



بدين الله كالنذر او الكفارة او الزكوة يجب فيه الزكوة ولا يشترط
لوجوب الزكوة فراغه عن هذا الدين وقوله بقدر دينه متعلق بقوله فلا يجب
اي لا تجب على المديون بقدر ما يكون من ماله مشغولا بالدين ولا في
مال مفقود وساقط في بحر او مغصوب لا بينة عليه ومدفون في برية
نسي مكانه ودين جحده المديون سنين ثم اقر بعد باخذ قوم وما اخذ
مصادرة ووصل اليه بعد سنين : هذه الامثلة امثلة الضمار
وعندنا لا تجب الزكوة في المال الضمار خلافا للشافعي بناء على
اشتراط الملك التام فهو مملوك رقبة لا يدا والخلاف فيما اذا
وصل المال الضمار الى مالكه هل تجب عليه زكوة السنين التي
كان المال فيها ضمارا ام لا بخلاف دين على مقر ملي او معسر
او مفلس او جاحد عليه بينة او علم به قاض : فانه اذا وصل
هذه الاموال الى مالكها تجب زكوة الايام الماضية ولا في
للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان
نواه لها ما لم يبعه وما اشترى للتجارة كان لها لا ما ورثه ونوى
لها او ما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه
لها كان لها عند ابي يوسف لا عند محمد وقيل الخلاف على عكسه
فالحاصل ان ما عدا الحجرين والسوائم انما تجب فيه الزكوة بنية
التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان حدوث
سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك

لاتجب فيه الزكوة وهذا معنى قوله لا بصر للتجارة وان نواه
لها ثم لا بد ان يكون سبب الملك سببا اختياريا حتى لو نوى
التجارة رمن يملكه بالارث لاتجب فيه الزكوة ثم ذلك السبب
الاختياري هل تجب ان يكون شرا ام لا فعند ابى يوسف لا و
عند محمد تجب وقيل الخلاف على العكس فعند ابى يوسف لا بد
ان يكون شراء وعند محمد لا ولا ادا الا بنية قرنت به او بعزل
قدر ما وجب وتصدقه بكل ماله بلا نية مسقط وببعضه لا عند
ابى يوسف اى ان تصدق بجميع ماله بلا نية الزكوة يسقط
الزكوة وان تصدق ببعض ماله يسقط زكوة المؤدى عند محمد
خلافا لابى يوسف حتى لو كان له مئتا درهم فتصدق مائة درهم
يسقط عند محمد زكوة المائة المؤداة وعند ابى يوسف لا يسقط
عنه زكوة شيء اصلا

## باب زكوة الابل

نصاب الابل
خمس والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة وفى كل خمس من
الابل بخت او عراب شاة ثم فى خمس وعشرين بنت مخاض
ثم فى ست وثلثين بنت لبون ثم فى ست واربعين حقه
ثم فى احدى وستين جذعه ثم فى ست وسبعين بنتا لبون
ثم فى احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم فى كل خمس
شاة مع الحقتين ثم فى مائة وخمس واربعين بنت مخاض و
حقتان ثم فى مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستانف ففى كل خمس

شاة

شاة ثم فى خمس وعشرين بنت مخاض ثم فى ست وثلثين بنت
لبون ثم فى مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم
تستانف ابدا كما فى الخمسين التى بعد المائة والخمسين اعلم
انه قد تستانف استينافين احدهما بعد المائة والعشرين
والآخر بعد المائة والخمسين فبعد المائتين تستانف استينافا
مثل ما ذكر بعد المائة والخمسين حتى يجب فى كل خمسين حقة وفى
ثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة ثم فى اربعين
مسن او مسنة التبيع التى تمت عليه الحول والتبيعة انثاه
والمسن الذى تمت عليه حولان والمسنة انثاه وفيما زاد
يحتسب الى ستين وفيها ضعف ما فى ثلثين ثم فى كل ثلثين تبيع
وفى كل اربعين مسنة اى فى ستين تبيعتان ثم فى سبعين
تبيعة ومسنة ثم فى ثمانين مسنتان ثم فى تسعين ثلث
اتبعة ثم فى مائة تبيعتان ومسنة ثم فى مائة وعشرة تبيع ومسنتان
ثم فى مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات وهكذا الى غير
النهاية وفى اربعين ضانا او معزا شاة ثم فى مائة واحدى
وعشرين شاتان ثم فى مائتين وواحدة ثلث شياه فى اربع
مائة اربع ثم فى كل مائة شاة ولا شيء فى بغل وحمار ليسا للتجارة
ولا فى عوامل وحوامل وعلوفة العوامل التى اعدت للعمل
كاثارة الارض والحوامل التى اعدت للحمل والعلوفة

التي تعطى العلف وهي ضد السايمة ولا في حمل وفصيل وعجل الا تبعا
للكبير ولا في ذكور الخيل منفردة وكذا في اناثها في رواية وفي كل
فرس من المختلط به الذكور سايمة دينارا او ربع عشر قيمته نصابا
وجاز دفع القيم في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا ياخذ
المصدق الا الوسط وان لم يجد السن الواجب ياخذ الادنى
مع الفضل او الاعلى ويرد الفضل ويضم المستفاد وسط
الحول في حكمه الى نصاب من جنسه اى اذا كان له مايتا درهم
حال عليها الحول وقد حصل له في وسط الحول مائة درهم يضم
المائة الى المائتين وقوله في حكمه اى في حكم المستفاد وهو وجوب
الزكوة يعني يعتبر في المستفاد الحول الذى مر على الاصل و
يمكن ان يرجع ضمير حكمه الى الحول والزكوة في النصاب لا
العفو فانه اذا ملك خمسا وثلثين من الابل فالواجب وهو
بنت مخاض انما هو في خمس وعشرين لا في المجموع حتى لو
هلك عشرة بعد الحول كان الواجب على حاله وهلاك
النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته
ويصرف الهلاك الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم
الى ان ينتهي فيبقى شاة لو هلك بعد الحول عشرون من ستين
شاة او واحد من ست من الابل ويجب بنت مخاض لو هلك
خمسة عشر من اربعين بعيرا اى يصرف الهلاك الى العفو



اولا فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كالمثالين
الاولين وهما هلاك عشرين من ستين شاة او واحد من ست من الابل
وان جاوز الهلاك العفو كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا
فالاربعة تصرف الى العفو ثم احد عشر يصرف الى النصاب الذى
يلي العفو وهو ما بين خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى يجب
بنت مخاض ولا نقول الهلاك يصرف الى النصب والعفو حتى
نقول الواجب في الاربعين بنت لبون وقد هلك خمسة عشر
من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف وثمن من بنت
لبون ولا نقول ايضا ان الهلاك الذى جاوز العفو يصرف
الى مجموع النصب حتى نقول يصرف اربعة الى العفو ثم يصرف
احد عشر الى مجموع ستة وثلثين اى كان في ستة وثلثين
بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب
ثلث بنت لبون وربع تسع بنت لبون واما قوله ثم وثم الى
ان ينتهي فلم يذكر له في المتن مثالا فنقول لو هلك من اربعين
بعيرا عشرون فالاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى
نصاب يلي العفو وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب حتى
يبقى اربعة شياه وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون
او ثلثون او خمسة وثلثون والسايمة هي المكتفية بالرعي في
اكثر الحول الرعي بالكسر الكلاء اخذ البغاة زكوة السوايم

والعشر والخراج يفتى ان يعيد واخفية ان لم يصرف في حقه لا
الخراج: اعلم ان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة
في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج وزكوة السوائم وزكوة
اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ
البغاة او سلاطين زماننا الخراج فلا اعادة على المالك
لان مصرف الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة لانهم يحاربون
الكفار وان اخذوا الزكوة المذكورة وان صرفوا الى مصارفها
وهي مصارف الزكوة فلا اعادة على الملاك وان لم يصرفوا الى
مصارفها فعليهم الاعادة خفية اي يؤدونها الى مستحقها فيما
بينهم وبين الله تعالى وانما قال تفتى ان يعيدوا احترازا عن قول
بعض المشايخ انه لا اعادة عليهم لانهم لما تسلطوا على المسلمين كان حكمهم
حكم الامام ضرورة ولهذا يصح منهم تفويض القضاء واقامة
الجمع والاعياد والجواب عن هذا ان ما ثبت بالضرورة يتقدر
بها يعني نصب القضاة واقامة ما هو من شعائر الاسلام
ضرورة بخلاف الزكوات فان الاصل فيها الاداء خفية قال
الله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض
المشايخ انه اذا نوى بالدفع اليهم التصدق سقط عنهم لانهم بما
عليهم من التبعات فقراء والشيخ الامام ابو منصور الماتريدي
زيف هذا فانه قال لا بد من اعلام المتصدق عليه وايضا الاخفاء

في ان الزكوة عبادة محضة كالصلوة فلا يتادى الا بالنية
الخالصة لله تعالى ولم يوجد ثم اعلم ان العبارة المذكورة في
الهداية هذه والزكوة مصرفها الفقراء ولا يصرفونها اليهم
وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع
الى كل سلطان جائر لانهم بما عليهم من التبعات الفقراء
والاول احوط فعليك ان تتأمل في هذه الرواية انه هل يفهم
منها الا سقوط الزكوة عن المظلوم نظرا له ودفعا للحرج
عنه وهل لهذه الرواية دلالة على انه يجوز للخوارج واهل الجور ان
يأخذوا الزكوات ويصرفوها الى حوائجهم ولا يصرفونها الى
الفقراء ابتداء وهل انهم فقراء في نظر الى هذا الذي ادرج في
الايمان ركنا آخر كيف يتمسك بهذه الرواية فيسوغ
لولاة هراة اخذ العشور والزكوات بالصفة المعلومة بل فرض
عليهم ذلك وحكم بكفر من انكره والصفة المعلومة ان تحرص
الاعونة في اخذ الخارج على الارض اضعافا فيتضعوا على
الملاك القيم ويأخذونها جبرا وقهرا ويصرفونها كما هو عادة اهل
الاسراف في الاتراف ولا شيء في مال الصبي التغلبي و
على المرأة ما على الرجل منهم: تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة
اليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرتين وربما قالوا
بالكسر كذا في الصحاح بنو تغلب قوم من مشركي العرب

طالبهم عمر بالجزية فابوا وقالوا نعطي الصدقة مضاعفة فصولحوا
على ذلك فقال عمر هذا جزيتكم فسموها ما شئتم فلما جرى الصلح
على ضعف زكوة المسلمين لا يؤخذ من صبيانهم ويؤخذ من نسوانهم
كالمسلمين مع ان الجزية لا يوضع على النساء وجاز تقديمها
لحول و لاكثر منه ولنصب لذي نصاب والاصل في هذا ان المال
النامي سبب لوجوب الزكوة والحول شرط لوجوب الاداء
فاذا وجد السبب يصح الاداء مع انه لم يجب لم وجد النصاب
يصح الاداء قبل الحول وكذا اذا كان له نصاب واحد كمائتي
درهم مثلا فيجوز ادى لاكثر من نصاب واحد حتى اذا ملك الاكثر
بعد الاداء اجزاه ما ادى من قبل اما اذا لم يملك نصابا
اصلا لم يصح الاداء وهو للذهب عشرون مثقالا وللفضة
مائتا درهم كل عشرة منها سبعة مثاقيل اعلم ان هذا
الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة
اجزاء من الاجزاء التي يكون المثقال عشرة منها اي يكون
نصف مثقال وخمس مثقال فيكون عشرة دراهم بوزن
سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم
اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات وفي معموله و
تبره وعرض تجارة قيمته نصاب من احدهما مقوما بالانفع
للفقير ربع عشر اي ان كان التقويم بالدراهم انفع للفقير





قوم عروض التجارة بالدراهم وان كان بالدنانير انفع قومت
بها ثم في كل خمس زاد على النصاب بحسابه اعلم ان
الزكوة لا تجب في الكسور عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب
فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم
واذا زاد ثمانون زاد درهمان ولا شيء في الاقل وورق
غلب فضته فضة وما غلب غشه يقوم ونقصان النصاب
في الحول هدر اي لو كان في اول الحول عشرون دينارا
ثم نقص في اثناء الحول ثم تم في آخر الحول يجب الزكوة
ويضم الذهب الى الفضة والعروض اليهما بالقيمة هذا عند
ابي حنيفة واما عندهما فيضم الذهب والفضة بالاجزاء
حتى اذا كان له عشرة دنانير وتسعون درهما قيمتها
عشرة عنده لا عندهما اما اذا كان له عشرة دنانير
ومائة درهم تجب باتفاقهم اما عندهما فللضم بالاجزاء
واما عند ابي حنيفة فمائة درهم ان كان قيمته عشرة دنانير
فظاهر وان كانت اكثر فكذلك لوجود نصاب الذهب
من حيث القيمة فيجب الزكوة وان كانت اقل فيكون
قيمة عشرة دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة فيجب
باعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة **باب**
**العاشر** هو من نصب على الطريق لاجل اخذ صدقة التجار

وصدق مع الیمین من انکر منهم تمام الحول او الفراغ عن الدین
او ادعی اداءه الی فقیر فی مصر فی غیر السوایم حتی اذا ادعی
الاداء الی فقیر فی مصر فی السوایم لایصدق اذ لیس له فی
السوایم الاداء الی الفقیر بل یاخذ منه السلطان ویصرفه الی
مصرفه او عاشر آخر ان وجد فی السنة ای اذا ادعی اداءه
الی عاشر آخر والحال ان عاشرا آخر موجود فی هذه السنة
بلا اخراج البراءة ای بلا شرط ان یخرج البراءة من الآخر
بل یصدق مع الیمین وما صدق فیه المسلم صدق الذمی
لا الحربی الا فی قوله لامته هی ام ولدی ای ان ادعی الحربی
ان هذه الامة ام ولدی یصدق ولا یاخذ منه شیئا واخذ
من المسلم ربع عشر ومن الذمی ضعفه ومن الحربی العشر ان بلغ
ماله نصابا ولم یعلم قدر ما اخذ منا ای لم یعلم قدر ما اخذ منا
اهل الحرب اذا مر تاجرنا علیهم وان علم اخذ مثله ان کان بعضا
لا کلا ان اخذوه منا ای ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب
فعاشرنا یاخذ من الحربی مثل ذلک ان کان بعضا حتی انهم
لو اخذوا کل اموالنا فعاشرنا لا یاخذ کل اموال الحربی
المار ولا من قلیله وان اقر بباقی النصاب فی بیته
القلیل ما لا یبلغ النصاب ولا شیئا منه ان لم یاخذوا شیئا
منه ان لم یاخذوا اشیاء منا الضمیر فی لم یاخذوا راجع

الی اهل الحرب وان لم یذکر لهذا اللفظ ولو عشر ثم مر قبل حول ان جاء
من داره ومر عشر ثانیا والا فلا ای ان اخذ من الحربی العشر
ثم مر قبل الحول ان کان فی المرة الثانیة جاء من داره عشر ثانیا
وان کان راجعا من دارنا الی داره لا یوخذ منه شیء وعشر
خمر ذمی لا خنزیره مر بهما او باحدهما هذا عند ابی حنیفة واما عند
الشافعی لا یعشرهما وعند زفر یعشر کل واحد وعند ابی یوسف
ان مر بهما یعشرهما فجعل الخنزیر تبعا للخمر وان مر بالخمر منفردا یعشرها
وان مر بالخنزیر منفردا لا والفرق عندنا ان الخنزیر من ذوات القیم فاخذ
قیمته کاخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القیمة لا یکون کاخذ
العین ولا بضاعة ومضاربة ای ان مر المضارب بمال المضاربة
لا یوخذ منه شیء وان لم یکن مدیونا فکسبه ملک لمولاه فان کان
المولی معه یوخذ منه الزکوة وان لم یکن المولی معه لا یوخذ

## باب الرکاز

الرکاز هو المال المرکوز فی الارض مخلوقا کان او موضوعا
والمعدن ما کان مخلوقا والکنز ما کان موضوعا معدن ذهب
او نحوه وجد فی ارض خراج او عشر خمس وباقیه للواجد ان لم یملک
ارضه والا فللمالک ولا شیء فیه ان وجده فی داره وفی ارضه
روایتان وفی لؤلؤ وعنبر وفیروزج وجد فی جبل وکنز فیه سمة الاسلام
کاللقطة وما فیه سمة الکفر خمس وباقیه للواجد ان لم تملک ارضه
والا فللمختط له ای المالک اول الفتح ورکاز صحراء دار الحرب

كله لمستأمن وجده اي دخل تاجرا دار الحرب فان وجد في
صحرائهم ركازا فكله له وان وجده في دار منهم رده الى مالكها
وان وجد ركاز متاعهم في ارض منها لم يملك خمس وباقيه له

باب زكوة الخارج في عسل ارض عشرية او جبل وثمره
وما خرج من الارض وان لم يبلغ خمسة اوسق ولم يبق
سنة وسقاه سيح او مطر عشر مبتداء وقوله في عسل ارض
خبره وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما والشافعي ليس فيما دون خمسة
اوسق صدقة والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال
وايضا ليس عندهم في الخضروات صدقة وفيما لم يبق سنة صدقة
واعلم ان عند ابي حنيفة يجب في الخضروات صدقة يؤديها المالك
الى الفقير لا انه يأخذها السلطان هكذا في الاسرار للقاضي الامام
ابي زيد الا في نحو حطب كالقصب والحشيش وفيما سقي بغرب
او دالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع اي يجب الوظيفة وهي عشر الكل
لا انه يرفع مؤن الزرع كاجر الحصاد ونحوه ثم يعطي وظيفة وهي عشر الباقي
او نصفه وخمس تغلبي له ارض عشرية رجله وطفله وانثاه سواء
وان اسلم او شراها ذمي او مسلم اعلم ان العشر يؤخذ من اراضي
اطفالنا فيؤخذ ضعف ذلك من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم
العشر المضاعف بالاسلام عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف
فيؤخذ عشر واحد واخذ الخراج من ذمي اشترى عشرية مسلم

وعشر مسلم اخذها منه بشفعة او ردت عليه لفساد البيع اي اخذها
من ذمي بشفعة او اشترى الذمي من المسلم العشرية ثم ردت على
المسلم لفساد البيع عادت عشرية كما كانت وفي دار جعلت
بستانا خراج ان كانت لذمي او لمسلم سقاها بمائه اي بماء
الخراج وان سقاها بماء العشر عشر وماء السماء والبئر والعين
عشري وماء انهار حفرها الاعاجم خراجي كنهر يزدجرد ونحوه وكذا
سيحون وجيحون ودجلة والفرات عند ابي يوسف وعشري
عند محمد ولا شيء في عين قير ونفط في ارض عشر وفي ارض
خراج في حريمها الصالح للزرع خراج لا فيها اي اذا كان
حريم العين صالحا للزراعة فيها الخراج لا في العين

باب المصارف منهم الفقير وهو من له ادنى شيء والمسكين اي من
لا شيء له وعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان
في فك رقبته ومديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه و
في سبيل الله وهو منقطع الغزاة عند ابي يوسف ومنقطع الحاج
عند محمد وابن السبيل وهو من له مال لا معه وللمزكي صرفها
الى كلهم والى بعضهم احتراز عن قول الشافعي اذ عنده
لا يصرف الى جميع الاصناف فيعطى من كل صنف ثلثة لان
اقل الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل اللام على الجمع ولا يمكن
حملها على المعهود ولا على الاستغراق يراد بها الجنس ويبطل

الجمعية كما في قوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد فهنا لا يراد
العهد ولا الاستغراق لانه ان اريد هذا فلا بد ان يراد ان
جميع صدقات الدنيا لجميع فقراء الخ فلا يجوز ان يحرم واحد و
ليس هذا في وسع احد على انه اريد جميع الصدقات لجميع هؤلاء
لا يجب ان يعطى كل صدقة جميع الاصناف ولا ان يعطى ثلثة
من كل صنف فصار كقوله الصدقة للفقير والمسكين الخ ولا يراد
ان الصدقة مقسومة على هؤلاء لانها ان قسمت على الاصناف فما
اصاب الفقير لا شك انه يطلق عليه اسم الصدقة فيجب ان
يكون مقسوما ايضا بخلاف ما اذا قال ثلث مالي للفقراء والمساكين
فعلم ان المراد بيان المصرف لا القسمة لا الى بناء مسجد وكفن ميت
وقضاء دينه وثمن ما يعتق لانه لا بد ان يملك احد المستحقين فلهذا
قال في المختصر فيصرف الى الكل او البعض تمليكا ولا الى من بينهما ولاد
او زوجية اي لا يعطي اصله وان علا وفرعه وان سفل ولا يعطي
الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها ومملوكه اي مملوك المزكي
وعبد اعتق بعضه وغني ومملوكه اي مملوك الغني والمراد غير المكاتب
اذ يجوز ان يؤدي الى مكاتب الغني وطفله اي طفل الرجل الغني
وبني هاشم آل علي وعباس وجعفر وعقيل وحارث بن عبد
المطلب ومواليهم اي معتقي هؤلاء ولا الى ذمي وجاز غيرها اليه
اي جاز ان يصرف الى الذمي صدقة غير الزكوة دفع الى من ظنه

مصرف

مصرف فبان انه عبده او مكاتبه يعيدها وان بان غناه او كفره
او انه ابوه او ابنه او هاشمي لم يعد خلافا لابي يوسف وندب
دفع ما يغنيه عن السؤال ليوم وكره دفع مائتي درهم الى فقير غير
مديون ونقلها الى بلد آخر لا الى قريبه او الى احوج من اهل بلده

## باب صدقة الفطر

الفطرة من بر او دقيقه او سويقه او زبيب نصف
صاع ومن تمر او شعير صاع وهو ما يسع فيه ثمانية ارطال من مج او عدس
الصاع كيل يسع فيه ثمانية ارطال فقدر بثمانية ارطال من المج
وهو الماش او من العدس وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين
حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا او اكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان
التفاوت فيها كثير غاية الكثرة واني قد وزنت الماش والحنطة
الجيدة المكتنزة والشعير وجعلتها في المكيال فالماش اثقل من
الحنطة والحنطة من الشعير فالمكيال الذي يملأ بثمانية ارطال
من المج يملأ باقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة المكتنزة فالاحوط
ان يقدر الصاع بثمانية ارطال من الحنطة لانه ان قدر بالحنطة المكتنزة
فكما يجعل فيه ثمانية ارطال من مثل ذلك الحنطة يملأ بها وان كان
يملأ باقل من تلك اذا كان الحنطة المتخلخلة لكن ان قدر بالمج يكون اصغر
من الاول وما يسع فيه ثمانية ارطال من الحنطة فيكون الاول
احوط ثم اعلم ان هذا الصاع هو الصاع العراقي واما الحجازي
فهو خمسة ارطال وثلث رطل فالواجب عند الشافعي من الحنطة

صاع من الحجازی وعندنا نصف صاع من العراقی وهو منوان
علی ان المن اربعون استارا والاستار اربعة مثاقیل ونصف
مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا ومنوان بر اجاز خلافا لمحمد
فان عنده لابد ان یقدر بالکیل وادآء البر فی موضع یشتری به
الاشیاء احب وعند ابی یوسف ادآء الدراهم احب وتجب علی
حر مسلم له نصاب الزکوة وان لم ینم قد ذکرنا فی اول کتاب الزکوة
ان النماء بالحول مع الثمنیة او السوم او نیة التجارة فمن کان له نصاب
الزکوة ای نصاب فاضل من حاجته الاصلیة فان کان من احد الثمنین
او السوائم او مال التجارة تجب علیه الصدقة وان لم یحل علیه الحول وان
کان من غیر هذه الاموال کدار لا یکون للسکنی ولا للتجارة وقیمتها
تبلغ النصاب تجب بها صدقة الفطر مع انه لا تجب بها الزکوة وبه
یحرم الصدقة فهذا النصاب نصاب حرمان الزکوة ولا یشترط
فیه النماء بخلاف نصاب وجوب الزکوة لنفسه وطفله فقیر او خادمه
ملکا ولو مدبرا او ام ولد او کافرا لا لزوجته وولده الکبیر وطفله
الغنی بل من ماله ومکاتبه وعبده للتجارة وعبد له آبق الا بعد
عوده ولا لعبد او عبید بین اثنین علی احدهما هذا عند ابی حنیفة
واما عندهما فیجب علیهما ولو بیع بخیار احدهما فعلی من یصیر له بطلوع
فجر الفطر فیجب لمن اسلم او ولد قبله ای قبل الطلوع وهذا عندنا
واما عند الشافعی فیجب بغروب الشمس فمن اسلم فی اللیلة او ولد





فیها لا تجب علیه عنده لا لمن مات فی لیلته خلافا للشافعی فانه تجب
علیه لانه ادرک وقت الغروب واسلم او ولد بعده ای بعد طلوع
الفجر فانه لا تجب علیهما اجماعا اما عندنا فلانه لم یدرک وقت
الطلوع واما عنده فلانه لم یدرک وقت الغروب ولو قدمت جاز
بلا فصل بین مدة ومدة وندب تعجیلها ولو اخرت لا تسقط
**کتاب الصوم** هو ترک الاکل والشرب والوطی من الصبح
الی الغروب مع النیة وصوم رمضان فرض علی کل مسلم مکلف
اداء وقضاء وصوم النذر والکفارة واجب وغیرها نفل ذکر
فی الهدایة ان صوم رمضان فریضة لقوله تعالی کتب علیکم الصیام
وعلی فرضیته انعقد الاجماع ولهذا یکفر جاحده والمنذور واجب
لقوله تعالی ولیوفوا نذورهم وقیل فی الحواشی اقول ولیوفوا نذورهم
عام خص منه البعض وهو النذر بالمعصیة والطهارة وعیادة المریض
وصلوة الجنازة فلا یکون قطعیا فیکون واجبا اقول المنذور اذا
کان من العبادات المقصودة کالصلوة والصوم والحج ونحو ذلک
فلزومه ثابت بالاجماع فیکون قطعی الثبوت وان کان سند الاجماع
ظنیا وهو العام المخصوص فینبغی ان یکون فرضا وکذا صوم الکفارة
لان ثبوته بنص قطعی مؤید بالاجماع فقول صاحب الهدایة ان المنذور
واجب یمکن انه اراد بالواجب الفرض کما قال فی افتتاح کتاب
الصوم الصوم ضربان واجب ونفل ویصح صوم رمضان والنذر

المعين بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندنا في الاصح اعلم
ان النهار الشرعي من الصبح الى المغرب فالمراد بالضحوة الكبرى
منتصفه فلابد ان يكون النية موجودة في اكثر النهار ويشترط ان
يكون قبل الضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية قبل نصف النهار
اي قبل نصف النهار الشرعي وفي مختصر القدوري الى الزوال
والاول اصح وبنية مطلقة او بنية نفل واداء رمضان
بنية واجب آخر الا في مرض او سفر بل عما نوى والنذر المعين
عن واجب نواه اي اداء رمضان يصح عن واجب آخر الا
في السفر او المرض فانه يقع عن ذلك الواجب واذا نذر صوم
يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا اذ يقع عن ذلك الواجب
سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وعبارة المختصر هذا
ويصح اداء رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل
وبنية مطلقة وواجب اخر الا في السفر والمرض وكذا النفل
والنذر المعين الا في الاخير اي حكم النفل والنذر المعين حكم
اداء رمضان في الاخير وهو الواجب الاخر والنفل بنية
وبنية مطلقة قبل الزوال لا بعده وشرط للقضاء والكفارة
والنذر المطلق التبييت والتعيين المراد بالتبييت ان ينوي
من الليل وان صوم يوم شك اي ليلة الثلثين من شعبان
لا يصام الا نفلا ولو صامه لواجب كره ويقع عنه في الاصح

اي يقع عن الواجب الاخر في الاصح وقيل يقع تطوعا لانه غير منهي
عنه فلا يتادى به الواجب ان لم يظهر رمضانيته والا فعنه
اي عن رمضان فان صوم رمضان يتادى بنية واجب
آخر والتنفل فيه احب اجماعا ان وافق صوما يعتاده
والا يصوم الخواص كالمفتي والقاضي ويفطر غيرهم بعد
الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم
عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم
عنه والا فعن واجب آخر او والا فعن نفل فان ظهر رمضانيته
كان عنه لوجود مطلق النية والا فنفل فيهما اي فيما قال والا
فعن واجب آخر وفيما قال والا فعن نفل اما في الصورة الاولى
فلانه متردد في الواجب الاخر فلا يقع عنه فبقي مطلق النية
فيقع عن النفل وفي الثانية لوجود مطلق النية ايضا ومن
رأى هلال صوم او فطر وحده يصوم وان رد قوله وان افطر
قضى ذكر للقضاء فقط بيان انه لا كفارة عليه خلافا للشافعي
وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع غيم خبر فرد بشرط
انه عدل ولو قنا او امرأة او محدودا في قذف تائبا و
شرط للفطر رجلان او رجل وامرأتان ولفظ اشهد لا الدعوى
وبلا غيم شرط جمع عظيم فيهما الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم
ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب وبعد صوم ثلثين

اي نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فعن نفل صح

بقول عدلين حل الفطر وبقول عدل لا اي اذا شهد واحد
عدل بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلثين لا تحل الفطر
لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافاً لمحمد فان الفطر يثبت تبعية
الصوم وكم من شيء يثبت ضمناً ولا يثبت قصداً والاضحى
كالفطر اي في الاحكام المذكورة

## باب موجب الافساد

بفتح الجيم اي ما يوجبه الافساد كالقضاء والكفارة من جامع
او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء عمداً
او احتجم فظن انه فطره فاكل عمداً قضى وكفر كالمظاهر اي كفارة
مثل كفارة الظهار وهو اي التكفير بافساد صوم رمضان لا
غير اي بافساد اداء رمضان عمداً وان افطر خطأ وهو ان
يكون ذاكراً للصوم فافطر من غير قصد كما اذا مضمض فدخل
الماء في حلقه او مكرهاً او احتقن او استعط اي صب الدواء
في الانف فوصل الى قصبة الانف او قطر في اذنه او داوى
جايفة او آمة فوصل الى جوفه او دماغه الجايفة الجراحة التي
بلغت الجوف والآمة الشجة التي بلغت ام الدماغ او ابتلع
حصاة او حديداً او استقاء ملأ فمه او تسحر او افطر يظنه ليلاً
وهو يوم او اكل ناسياً وظن انه فطره فاكل عمداً او جومعت
نائمة او لم ينو في رمضان كله صوماً ولا فطراً او اصبح غير ناوٍ
للصوم فاكل قضى فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسياً

اي غير ذاكر للصوم او نام فاحتلم او نظر فانزل او ادهن او
اكتحل او اغتاب او غلبه القيء او تقيأ قليلاً او اصبح جنباً او صب
في احليله دهن او في اذنه ماء او دخل غبار او دخان او ذباب
حلقه لم يفطر والمطر والثلج يفسد في الاصح ولو وطي ميتة او بهيمة
او في غير فرج وهو التفخيذ او قبل او لمس ان انزل قضى والا فلا
اكل لحماً بين اسنانه مثل حمصة قضى فقط وفي اقل منها لا الا اذا
اخرجه واخذه بيده ثم اكل التقييد بالاخذ باليد وقع اتفاقاً
ولو بدأ باكل سمسمة فسد الا اذا مضغ فانه يتلاشى في فمه بالمضغ
وفي كثير عاد او اعيد يفسد لا القليل في الحالين ومحمد يفسد باعادة
القليل لا عود الكثير اذا عاد القيء فالمعتبر عند ابي يوسف الكثرة
اي ملاء الفم وعند محمد يعتبر الصنع اي الاعادة ففي اعادة الكثير
يفسد اتفاقاً وفي عود القليل لا يفسد اتفاقاً وفي اعادة القليل
لا يفسد عند ابي يوسف خلافاً لمحمد وفي عود الكثير يفسد عند
ابي يوسف خلافاً لمحمد وكره له الذوق ومضغ شيء الا طعام
صبي ضرورة والقبلة ان لم يأمن لا الكحل ودهن الشارب
والسواك ولو عشياً احتراز عن قول الشافعي اذ عنده يكره
عشياً لانه يزيل الخلوف وشيخ فان عجز عن الصوم يفطر
ويطعم لكل يوم مسكيناً كالفطرة ويقضي ان قدر وحامل او مرضع
خافت على نفسها او ولدها او مريض خاف زيادة مرضه والمسافر

افطروا وقضوا بلا فدیة قیل حل الافطار تختص بمرضع آجرت
لنفسها للارضاع ولا یحل للوالدة اذ لا یجب علیها الارضاع اقول
لو کان حل الافطار بنا علی وجوب الارضاع فعقد الاجارة
لو کان قبل رمضان یحل الافطار لکن لو لم یکن قبل رمضان
بل توجر نفسها فی رمضان ینبغی ان لا یحل لها الافطار
اذ لا یجب علیها الاجارة الا اذا دعت الضرورة الیها
اما الوالدة فلا یحل لها الافطار الا اذا تعینت حتی یجب علیها
الارضاع فیحل الافطار وصوم مسافر لا یضره احب
ولا قضا ان مات فی سفره او مرضه ای لا یجب الفدیة
وان صح واقام ثم مات فدی عنه ولیه بقدر ما فات
ان عاش بعد بقدره والا فبقدرهما ای بقدر الصحة
والاقامة فانه اذا فاتت عشرة ایام فاقام بعد رمضان
خمسة ایام ثم مات او صح بعد رمضان خمسة ایام ثم مات
فعلیه فدیة خمسة ایام وشرطها الایصاء وتصح من الثلث
وفدیة کل صلوة کصوم یوم هو الصحیح وعند البعض فدیة
صلوات یوم واحد کفدیة صوم یوم ویقضی رمضان
وصلا وفصلا فان جا آخر صامه ثم قضی الاول بلا فدیة
وعند الشافعی یجب الفدیة ولا یصوم ولا یصلی عنه
ولیه ویلزم صوم نفل شرع فیه ادآء وقضاء ای یجب

علیه اتمامه فان افسد فعلیه القضاء الا فی الایام المنهیة وهی
خمسة ایام عند الفطر وعند الاضحی مع ثلثة بعده ولا یفطر
بلا عذر فی روایة ای اذا شرع فی صوم التطوع لا یجوز له
الافطار بلا عذر لانه ابطال العمل وفی روایة اخری یجوز لان
القضا خلفه ویباح بعذر ضیافة هذا الحکم یشمل المضیف والضیف
ویمسک بقیة یومه صبی بلغ وکافر اسلم وحایض طهرت و
مسافر قدم ولا یقضی الاول ان یومهما وان اکلا فیه بعد النیة
ولا ما مضی ای اذا حدث هذه الامور فی نهار رمضان
یجب الامساک بقیة الیوم بحرمة رمضان لکن لا قضاء علی
الصبی الذی بلغ والکافر الذی اسلم لعدم الاهلیة فی اول
الیوم فلم یجب الاداء فلا یجب القضاء وان کان البلوغ
والاسلام قبل نصف النهار فنویا ثم اکلا نوی المسافر
الفطر وقدم فنوی الصوم فی وقتها صح وفی رمضان یجب
علیه الضمیر فی وقتها یرجع الی النیة وفی صح یرجع الی
الصوم کما یجب الاتمام علی مقیم سافر فی یوم منه لکن
لو افطر لا کفارة فیهما ای فی قدوم المسافر وسفر المقیم
وقضی ایاما اغمی علیه فیها الا یوما حدث فیه او فی لیلته
لانه اذا اغمی ایاما لم یوجد منه النیة فیما عدا الیوم الاول فالظاهر
انه قد نوی الصوم فیه اقول هذا اذا لم یذکر انه نوی ام لا

اما اذا اعلم انه نوى فلا شك فى عدم الصحة ولو جن كله لم يقض
فان افاق بعضه قضى ما مضى سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن
فى ظاهر الرواية المجنون اذا استغرق شهر رمضان سقط
الصوم وان لم يستغرق لا بل يجب القضاء ولا فرق فى هذا بين
ما اذا بلغ مجنونا او بلغ عاقلا ثم جن وعن محمد اذا بلغ مجنونا لا
يجب عليه القضاء مع انه لا يكون مستغرقا فان الجنون اذا
اتصل بالصبى لم يجب الصوم فهذا الجنون يكون مانعا فيكفى
للمنع الجنون الضعيف وهو غير المستغرق واما اذا جن
البالغ فانه رافع للصوم الواجب فلا بد ان يكون جنونا قويا
وهو المستغرق نذر بصوم يومى العيد وايام التشريق
او بصوم السنة صح وافطر هذه الايام وقضاها ولا عهده
ان صامها فرقوا بين النذر والشروع فى هذه الايام
فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم بالنذر اذ لا معصية
فى النذر ثم ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى
النذر ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط وان نوى
اليمين ونوى ان لا يكون نذرا كان يمينا وعليه كفارة يمين
ان افطر وان نواهما او نوى اليمين من غير ان ينفى النذر
كان نذرا ويمينا حتى لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة
لليمين وعند ابى يوسف نذر فى الاول ويمين فى الثانى

المراد بالاول ما اذا نواهما وبالثانى ما اذا نوى اليمين وعلم
ان الاقسام ستة ما اذا لم ينو شيئا او نوى كليهما او نوى النذر
بلا نفى اليمين او مع نفيه او نوى اليمين بلا نفى النذر او مع نفيه
ففى الهداية جعل اليمين معنى مجازيا والعلاقة بين النذر واليمين
ان النذر ايجاب المباح فيدل على تحريم ضده وتحريم الحلال
يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض
الله لكم تحلة ايمانكم فاذا كان اليمين معنى مجازيا يرد عليه انه
يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فلدفع هذا قيل فى كتب اصولنا
ليس اليمين معنى مجازيا بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين بموجبه
والمراد بالموجب اللازم كما ان شراء القريب شراء بصيغته اعتاق
بموجبه فيخطر بالبال ان اليمين لو كانت موجبة تثبت بلا نية
كشرى القريب بل هى معنى مجازى فالجواب عن الجمع بين
الحقيقة والمجاز ان الجمع بينهما فى الارادة لا يجوز وهنا ليس كذلك
فان النذر لا يثبت بارادته بل بصيغته فان صيغته انشاء
للنذر فيثبت النذر سواء اراد او لم يرد ما لم ينو انه ليس
بنذر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى فان هذا امر لا مدخل فيه
لقضاء القاضى والمعنى المجازى يثبت بارادته فلا جمع بينهما
الا فى الارادة وتفريق صوم الستة فى شوال ابعد من الكراهة
والتشبه بالنصارى

## باب الاعتكاف

الاعتكاف سنة

مؤكدة وسولبث صايم في مسجد جماعة بنية واقله يوم فيقضي من
قطع بعد الشروع فيه يوما اي اذا شرع في الاعتكاف فقطع
قبل تمام يوم فعليه القضا خلافا لمحمد فان اقله ساعة عنده
وقد حصلت ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او لجمعة وقت
الزوال ومن بعد منزله عنه فوقتا يدركها ويصلي السنن على
الخلاف وسوان يصلي قبلها اربعا وفي رواية ستا ركعتين
تحية واربعا سنة وبعدها اربعا عند ابي حنيفة وستا عندهما
ولا يفسد بمكثه اكثر منه فلو خرج ساعة بلا عذر فسد ويأكل
ويشرب وينام ويبيع فيه ويشتري فيه بلا احضار مبيع لا غيره
اي لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال في المسجد ولا يصمت ولا
يتكلم الا بخير ويبطله الوطي ولو ليلا او ناسيا ووطئه في غير
فرج او قبلة او لمس ان انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف
في بيتها نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء بلا شرط
وفي يومين بليلتهما وصح منه نية النهر خاصة

## كتاب الحج

اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحده لكن اطلق عليه الوجوب
واراد الفريضة حيث قال يجب على كل حر مسلم مكلف
صحيح بالغ عاقل بصير له زاد وراحلة فضلا عما لا بد منه وعن
نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق والزوج او المحرم
للمرأة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر في العمر مرة على

الفور هذا عند ابي يوسف واما عند محمد فعلى التراخي فزعم بعض
المتأخرين ان هذا الخلاف بينهما مبني على ان الامر المطلق
عند ابي يوسف رح للفور وعند محمد رح للتراخي وهذا غير صحيح
لان الامر لا يوجب الفور بالاتفاق بينهما فمسئلة الحج مسئلة مبتداة
فقال ابو يوسف بالفور احترازا عن الفوت حتى اذا اتى به بعد
العام الاول كان اداء عنده وعند محمد وجوبه على التراخي بشرط
ان لا يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول ومات يكون آثما
اتفاقا اما عند ابي يوسف فظاهر واما عند محمد فلانه فات عن
العام الاول وعدم الفوت في العمر مشكوك فيكون آثما
موقوفا فان ادى بعد ذلك يرتفع الاثم عنده وعند
ابي يوسف لا يرتفع اثم التأخير فثمرة الخلاف انه ان اداه
بعد تمام العام الاول يأثم بالتأخير عند ابي يوسف خلافا
لمحمد فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى لم يؤد فرضه
فلو جدد الصبي احرامه للفرض ثم وقف جاز عنه بخلاف العبد
لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد
لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه
الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف
جمع وهو المزدلفة والسعي بين الصفا والمروة ورمي
الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن وآداب

واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذی الحجة وكره احرامه له قبلها
والعمرة سنة وهی طواف وسعی جازت فی كل سنة وكرهت
فی يوم عرفة واربعة بعدها وميقات المدنی ذو الحليفة والعراقی
ذات عرق والشامی جحفة والنجدی قرن واليمنی يلملم وحرم
تاخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل
لاهل داخلها دخول مكة غير محرم فميقاته الحل ای من هو داخل
المواقيت لكنه خارج مكة فميقاته الحل ای خارج الحرم ولمن
بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج فی العرفات وهی فی الحل
فاحرامه من الحرم والعمرة فی الحرم فاحرامه من الحل ليتحقق نوع
سفر ومن شاء احرامه توضأ وغسله احب ولبس ازارا
ورداء طاهرين وتطيب وصلی شفعا وقال المفرد بالحج اللهم
انی اريد الحج فيسره وتقبله منی ثم لبی ينوی بها الحج وهی
لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد و
النعمة لك لبيك والملك لا شريك لك ولا ينقص منها
وان زاد جاز واذا لبی ناويا فقد احرم فيتقی الرفث و
الفسوق والجدال الرفث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر
الجماع بحضرة النساء فقد روی ان ابن عباس رضی الله
عنهما انشد قوله وهن يمشين بنا هميسا ان تصدق الطير ننك
لميسا قيل له اترفث وانت محرم فقال انما الرفث بما خوطب



به النساء والضمير فی هن يرجع الی الابل والهميس صوت نعل
اخفافها ولميس اسم جارية والمعنی نفعل بها ما نريد ان صدق
الفال والفسوق هی المعاصی والجدال ان يجادل مع رفيقه
وقيل مجادلة المشركين فی تقديم وقت الحج وتاخيره وقتل
صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم
الظفر وستر الوجه والراس وغسل راسه ولحيته بالخطمی و
قصها وحلق راسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء
وعمامة وخفين وثوب صبغ بما له طيب الا بعد زوال طيبه
لا الاستحمام ولا الاستظلال ببيت ومحمل المحمل بفتح الميم
الاول وكسر الثانية وعلی العكس الهودج الكبير وشد
هميان فی وسطه يعنی الهميان مع انه مخيط لا باس بشده
علی حقوه واكثر التلبية متی صلی او علا شرفا او هبط
واديا او لقی ركبانا او السحر واذا دخل مكة بدا بالمسجد وحين رای
البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر وكبر وهلل رافعا يديه كالصلوة
واستلمه ای تناوله باليد وبالقبلة او مسحه بالكف من السلمة
بفتح السين وكسر اللام وهی الحجر ان قدر غير موذ ای من غير ان
يوذی مسلما ويزاحمه والا يمس شيئا فی يده ثم قبله وان عجز
عنهما استقبله وكبر وهلل وحمد الله تعالی وصلی علی النبی صلی الله عليه
وسلم وطاف طواف القدوم وسن للآفاقی واخذ عن يمينه

مما يلي الباب الضمير في يمينه يرجع الى الطايف فالطايف
المستقبل الحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبتدى من الحجر ذاهباً
الى هذا الجانب وهو الملتزم اى ما بين الحجر الى الباب جاعلاً رداءه
تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه الى كتفه اليسرى وفي المختصر قلت
مضطبعاً ومعنى الاضطباع هذا وراء الحطيم سبعة اشواط
الحطيم مشتق من الحطم وهو الكسر وهو ما يوضع فيه الميزاب سمي بهذا
لانه حطم من البيت اى كسر روى عن عايشة رضه انها نذرت ان
فتح الله تعالى مكة على رسول الله صلى الله عليه وسلم تصلي في البيت
ركعتين فلما فتحت مكة اخذ رسول الله عليه الصلوة والسلام بيدها
وادخلها الحطيم وقال صلي ههنا فان الحطيم من البيت الا ان قومك
قصرت بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولولا حدثان عهد قومك
بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت قواعد الخليل وادخلت
الحطيم في البيت والصقت العتبة على الارض وجعلت له بابين
باباً شرقياً وباباً غربياً وان عشت الى قابل لافعلن ذلك ولم
يعش ولم يتفرغ لذلك الخلفاء الراشدون حتى كان من عبد
الله بن الزبير وكان سمع الحديث منها ففعل ذلك واظهر قواعد
الخليل عليه السلام وبنى البيت على قواعد الخليل بمحضر من الناس و
ادخل الحطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج ان يكون بناء الكعبة على ما
فعله ابن الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده على ما كان في الجاهلية

فلما

فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو دخل الفرجة لا
يجوز لكن ان استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فرضية التوجه
ثبتت بنص الكتاب فلا يتأدى بما ثبتت بخبر الواحد احتياطاً
والاحتياط في الطواف ان يكون وراء الحطيم رمل في الثلثة
الاول فقط من الحجر الى الحجر وهو ان يمشي سريعاً ويهز في
مشيته الكتفين كالمبارز بين الصفين وذلك مع الاضطباع
وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين حيث قالوا اضناهم
حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي عليه
السلام وبعده وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر ويستلم الركن اليماني
وهو حسن وختم الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعاً يجب
بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد ثم عاد واستلم
الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى
على النبي عليه السلام ورفع يديه ودعا بما شاء ثم يمشي نحو
المروة ساعياً بين الميلين الاخضرين وصعد عليها وفعل ما
فعله على الصفا يفعل هكذا سبعاً يبدأ بالصفا ويختم بالمروة
اى السعي من الصفا الى المروة شوطه ثم من المروة الى الصفا
شوط اخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع
على المروة وفي رواية الطحاوي السعي من الصفا الى المروة
ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون اربعة عشر شوطاً

على الرواية الاولى ويقع الختم على الصفا والصحيح هو الاول
ثم سكن بمكة محرمًا وطاف بالبيت نفلًا ما شاء وخطب الامام
سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك وهو الخروج الى منى والصلوة
بعرفات والافاضة ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر
بمنا يفصل بين كل خطبتين بيوم ثم خرج غداة يوم التروية
وهو اليوم الثامن من ذي الحجة سمى بذلك لانهم يروون
الابل في هذا اليوم الى منا ومكث بها الى فجر عرفة ثم منها الى
عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة واذا زالت الشمس منه
خطب الامام خطبتين كالجمع وعلم فيها المناسك وهي
الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف
الزيارة وصلى بهم الظهر والعصر اي في وقت الظهر
باذان واقامتين وشرط الامام والاحرام فيهما فلا يجوز
العصر للمنفرد في احدهما ولا لمن صلى الظهر بجماعة ثم احرم الا في
وقته هذا استثناء من قوله فلا يجوز العصر وانما خص العصر
بهذا الحكم لان الظهر جايز لوقوعه في وقته اما العصر فلا يجوز قبل
الوقت الا بشرط الجماعة في صلوة الظهر والعصر وكونه محرمًا في
كل واحد من الصلوتين ثم ذهب الى الموقف بغسل سن
ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلًا ودعا بجهد
وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين سامعين

مقوله

مقوله واذا غربت اتى مزدلفة وكلها موقف الا وادي محسر ونزل
عند جبل قزح وصلى العشائين باذان واقامة ههنا جمع المغرب
والعشاء في وقت العشاء واعاد مغربا ان اداه في الطريق او
بعرفات ما لم يطلع الفجر لا بعده فانه اذا صلى المغرب قبل
وقت العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رح فيجب الاعادة
ما لم يطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع وذا الى
طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب
القضاء فاما ان وجب قضاء فضيلة الجمع وذا لا يمكن اذ لا مثل
له وان وجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت فكيف
يجب قضاؤها وصلى الفجر بغلس ثم وقف ودعا وهو واجب
لا ركن واذا اسفر اتى بمنا ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي
سبعًا خذفا وكبر بكل منها وقطع تلبيته باولها ثم ذبح ان شاء
ثم قصر وحلقه افضل وحل له كل شيء الا النساء ثم طاف
للزيارة يومًا من ايام النحر سبعة بلا رمل وسعي ان كان سعى
قبل والا فمعهما واول وقته بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه افضل
اي في يوم النحر وحل له النساء فان اخره عنها كره اي عن ايام
النحر ووجب دم ثم اتى بمنا وبعد زوال ثاني النحر رمى الجمار
الثلث يبدأ بما يلي المسجد اي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة
سبعًا سبعًا وكبر بكل ووقف بعد رمي بعده رمي فقط

اي يقف بعد الرمي الاول وبعد الثاني لا بعد الثالث
ولا بعد رمي يوم النحر ودعا ثم غداً كذلك ثم بعده كذلك
ان مكث وهو احب وان قدم الرمي فيه اي في اليوم
الرابع على الزوال جاز وله النفر قبل طلوع فجر الرابع النفر
خروج الحاج من منى لا بعده فانه ان توقف حتى طلع الفجر
وجب عليه رمي الجمار وجاز الرمي راكباً وفي الاوليين ماشياً
احب لا العقبة الاوليان ما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه ولو
قدم ثقله الى مكة واقام بمنى للرمي كره واذا نفر الى مكة نزل
بالمحصب ثم طاف للصدر سبعة اشواط بلا رمل وسعي وهو
واجب الا على اهل مكة ثم شرب من زمزم وقبل العتبة ووضع
صدره ووجهه على الملتزم وهو بين الحجر والباب وتشبث
بالاستار ساعة ودعا مجتهداً ويبكي ويرجع قهقرى حتى يخرج
من المسجد ويسقط طواف القدوم عمن وقف بعرفة قبل دخول
مكة ولا شيء عليه بتركه اي لا يجب عليه شيء بترك السنة ومن
وقف بعرفة ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر
او اجتاز نائماً او مغمى عليه واهل عنه رفيقه او جهل انها عرفة
صح ومن لم يقف فيها فات حجه فطاف وسعى وتحلل وقضى
من قابل هذا لمن احرم ولم يدرك الحج والمرأة كالرجل لكنها
لا تكشف رأسها بل وجهها ولو اسدلت شيئاً عليه وجافته عنه

صح ولا تلبي جهراً ولا تسعى بين الميلين الاخضرين ولا تحلق بل
تقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا تمنع نسكاً
الا الطواف فانه في مسجد ولا يجوز للحائض دخوله وهو بعد
ركنيه يسقط طواف الصدر اي الحيض بعد الوقوف بعرفة
وطواف الزيارة يسقط طواف الوداع واعلم ان الاحرام
قد يكون بسوق الهدي فاراد ان يبينه فقال فلو قلد بدنة
نفل او نذر او جزاء صيد او نحوه كالدماء الواجبة بسبب
الجناية في السنة الماضية يريد الحج او بعث بها لمتعة
اي بعث بالبدنة للتمتع وتوجه بنية الاحرام فقد احرم
المراد بالتقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير
به محرماً كما بالتلبية ولو اشعرها اي شق سنامها
ليعلم انها هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها او
قلد شاة لا وكذا لو بعث بدنة وتوجه حتى يلحقها اي
اذا لم يتوجه مع البدنة ولم يسقها بل بعثها لا يصير محرماً
حتى يلحقها فاذا لحقها يصير محرماً والبدن من الابل والبقر
هذا عندنا واما عند الشافعي فالبدنة من الابل فقط والله اعلم

## باب القران والتمتع

القران افضل مطلقاً اي افضل
من التمتع والافراد وهو ان يهل بالحج وعمرة من ميقات
معاً الاهلال رفع الصوت بالتلبية ويقول بعد الصلوة

اى بعد الشفع الذى يصلى مريد الاحرام : اللهم انى اريد
الحج والعمرة فيسرهما لى وتقبلهما منى وطاف للعمرة سبعة
يرمل فى الثلثة الاول ويسعى بلا حلق ثم للحج كما مر فان
اى بطوافين وسعيين لهما كره • اى يطوف اربعة
عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم
للحج ثم يسعى لهما وانما كره لانه اخر سعى العمرة وقدم طواف
القدوم : وذبح للقران بعد رمى يوم النحر وان عجز صام
ثلثة ايام آخرها يوم عرفة وسبعة بعد حجه ان شاء
اى بعد ايام التشريق : وان فاتت الثلثة تعين الدم
فان وقف قبل العمرة بطلت • اى العمرة : وقضيت
ووجب دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل من
الافراد وهو ان يحرم بالعمرة من الميقات فى اشهر الحج و
يطوف ويسعى ويحلق او يقصر ويقطع التلبية اى فى اول
طوافه للعمرة : ثم احرم بالحج يوم التروية وقبله افضل
وحج كالمفرد • الا انه يرمل فى طواف الزيارة ويسعى
بعده لانه اول طواف الحج بخلاف المفرد لانه قد سعى
مرة ولو كان هذا المتمتع بعد ما احرم للحج طاف وسعى
قبل ان يروح الى منى لم يرمل فى طواف الزيارة ولا
يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة : وذبح ولم تنب الاضحية



عنه وان عجز صام كالقارن وجاز صوم الثلثة بعد احرامها
لا قبله وتاخيره احب • اعلم ان اشهر الحج وقت صوم الثلثة
لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا فى القران لكن التاخير
افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة آخرها عرفة : وان شاء
السوق وهو افضل احرم وساق هديه وهو اولى من قوده وقلد
البدنة وهو اولى من التجليل • اى التجليل جائز لكن التقليد اولى منه
ولا يدل هذا على انه يصير بالتجليل محرما فانه قد مر قبيل هذا الباب
لا يصير بالتجليل محرما بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها
وهو التقليد : وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر
وهو الاشبه • اى الاشبه بالصواب فان النبى عليه السلام
قد طعن فى جانب اليسار قصدا او فى جانب الايمن اتفاقا وابو حنيفة
انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعله النبى عليه السلام لان
المشركين كانوا لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذا وقيل
انما كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه على وجه يخاف منه
السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد : واعتمر ولا
يتحلل منها • اى من العمرة وهذا عند سوق الهدى اما ان لم
يكن يسوق الهدى يتحلل من احرام العمرة كما مر ثم احرم للحج
كما مر اى يوم التروية وقبله افضل : وحلق يوم النحر وحل
من احراميه والمكى يفرد فقط • اى لا قران له ولا تمتع : ومن

اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد ألم ومع سوقه تمتع • اعلم ان التمتع هو الترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح المامه فبطل تمتعه فقوله فقد الم ذكر الملزوم وقصد اللازم وهو بطلان التمتع اما اذا ساق الهدي لم يكن المامه صحيحا لانه لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا والمامه لغوا فلا يكون المامه صحيحا فاذا عاد واحرم بالحج كان متمتعا فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهر الحج واتمها فيها وحج فقد تمتع ولو طاف اربعة قبلها لا • اي لو طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعا • كوفي حل من عمرته فيها • اي في اشهر الحج • وسكن بصرة او بمكة وحج فهو متمتع • لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى بصرة فصار كانه لم يخرج من الميقات • ولو افسدها ورجع من البصرة وقضاها وحج لا • لان حكم السفر الاول لما انتهى بالرجوع الى البصرة فصار كانه لم يخرج من مكة • ولا تمتع لساكن مكة • الا اذا الم باهله ثم اتى بهما • لانه لما الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع النسكان في سفر واحد فيكون متمتعا • واي فسد اتم بلا دم • اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما فسد مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع



لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد

## باب الجنايات

ان طيب محرم عضوا او خضب راسه بحناء او دهن بزيت • اي استعمل الدهن في عضو ثم الادهان ان كان بزيت خالص او بخل خالص يجب الدم عند ابي حنيفة رح وعندهما يجب صدقة وعند الشافعي رح ان استعمله في الشعر يجب الدم وان استعمله في غيره فلا شيء عليه اما الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقا للتطيب • او لبس مخيطا او ستر راسه يوما كاملا او حلق ربع راسه او لحيته او محاجمه او احدى ابطيه او عانته او رقبته او قص اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد او يد او رجل او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا او افاض من عرفة قبل الامام او ترك اقل سبع الفرض • اي ترك به اشواط او اقل من طواف الزيارة • وبترك اكثره بقي محرما حتى يطوفه • اي ان ترك اربعة اشواط او اكثر بقي محرما حتى يطوفه • او طواف الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع او الرمي كله او في يوم واحد او الرمي الاول او اكثره وهو رمي جمرة العقبة يوم النحر • او حلق في حل بحج او عمرة فان الحلق اختص بمنى وهو من الحرم • لا في معتمر رجع من حل ثم قصر • اي ان خرج المعتمر من الحرم ثم عاد اليه وقصر

لا شئ عليه وانما خص بالمعتمر لان الحاج ان خرج من الحرم
قبل التحلل ثم عاد الى الحرم يجب عليه الدم : او قبل او مس
بشهوة انزل او لا • اعلم ان قوله او قبل ليس معطوفاً
على قوله ثم قصر بل هو معطوف على قوله او حلق في حل :
او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكاً
على آخر • كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي او الحلق
قبل الذبح : فعليه دم • هذا جواب الشرط وهو قوله ان طيب
محرم عضواً : فيجب دمان على قارن حلق قبل ذبحه • دم للحلق
قبل اوانه ودم لتاخير الذبح عن الحلق وعندهما دم واحد
وهو الاول فقط : وان طيب اقل من عضو او ستر راسه
او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص اقل
من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر
محدثاً او ترك ثلثة من سبع الصدر او احدى جمار الثلث
وهي ما يلي مسجد الخيف او ما يليه او العقبة في يوم بعد يوم
النحر : او حلق راس غيره يصدق بنصف صاع من بر
ان طيب او حلق بعذر • اي طيب عضواً او حلق راسه
ذبح او تصدق بثلثة اصوع طعام على ستة مساكين
او صام ثلثة ايام و وطئه ولو ناسياً قبل وقوف
فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي ولم يفترقا • اي ما

بى

ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما افسداه وعند مالك يفارقها
اذا خرجا من بيتهما وعند زفر اذا احرما وعند الشافعي اذا
بلغ الى المكان الذي وقعها فيه : وبعد وقوفه لم يفسد و
يجب بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طوافه اربعة
مفسد لها فمضى وذبح وقضى وبعد اربعة ذبح ولم يفسد
اي وطئه في عمرته قبل ان يطوف اربعة اشواط يفسد
العمرة فيجب المضي فيها والذبح والقضاء وبعد اربعة اشواط
يجب به الذبح ولا يفسد به العمرة : فان قتل محرم صيداً او
دل عليه قاتله بدءاً او عوداً • اي سواء كان اول مرة او لا
سهواً او عمداً
فعليه جزاؤه ولو سبعاً • اي ولو كان الصيد سبعاً : او
مستانساً او حماماً مسرولاً او هو مضطر الى اكله وجزاؤه
ما قومه عدلان في مقتله او اقرب مكان منه • اي ان لم
يكن له قيمة في مقتله يقوم في اقرب مكان من مقتله يكون
له قيمة فيه : لكن في السبع لا يزيد على شاة ثم له ان يشتري
به هدياً ويذبحه بمكة او طعاماً ويتصدق على كل مسكين نصف
صاع من بر او صاع تمر او شعير لا اقل منه او صام لطعام
كل مسكين يوماً وان فضل اقل من طعام مسكين تصدق
به او صام يوماً • هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح واما
عند الشافعي ومحمد رح فان كان للصيد مثل صورة يجب

ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي
اليربوع جفرة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة و
في الحمام شاة والمتمسك في قوله تعالى ومن قتله منكم
متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ
الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما و
محمد والشافعي يحملان المثل على المثل صورة بدليل تفسير
المثل بالنعم ونحن نقول المثل في الضمانات لم يعهد في
الشرع الا وان يراد به المثل صورة ومعنى في المثليات
او معنى وهو القيمة في غير المثليات اما البقرة فلم تعهد مثل
حمار الوحش وكذا البدنة للنعامة وكذا البواقي فقوله
من النعم اي كائن من النعم فالمعنى ان الواجب جزاء مماثل لما
قتل وهو القيمة كائن من النعم بان يشتري بتلك القيمة بعض
النعم ثم قوله يحكم به ذوا عدل يؤيد هذا المعنى فان التقويم يحتاج
الى راي العدول ولولا التقويم او لا كيف يثبت الاختيار
بين النعم والكفارة والصيام وايضا لو لم يكن له نظير
من النعم فعند محمد والشافعي يجب ما يجب عند ابي حنيفة
او لا فيحمل المثل على القيمة ولا دلالة للاية على هذا المعنى
ويجب بجرحه ونتف شعره وقطع عضوه ما نقص وبنتف
ريشه وقطع قوايمه وكسر بيضه وكسره وخروج فرخ ميت



وذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره غير مملوك
ولا منبت قيمته الا ما جف اي يجب بنتف ريشه الخ قيمته
ففي نتف الريش وقطع القوايم يجب قيمة الصيد لاخراجه
من حيز الامتناع وفي كسر البيض يجب قيمة البيض وفي
كسره مع خروج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وفي
الحلب قيمة اللبن قوله ولا منبتا اي ليس مما ينبته الناس
ولم ينبته احد بل نبت بنفسه حتى ان لم يكن مملوكا فعليه قيمته
الا ما جف وان كان مملوكا وقد قطعه غير المالك فعليه
مع وجوب تلك القيمة قيمة اخرى للمالك سواء جف او لا
وانما قلنا انه ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد حتى لو كان
مما ينبته الناس عادة فلا شيء فيه سواء انبته انسان
او لا لان كونه مما ينبته الناس اقيم مقام الانبات تيسيرا
لان مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات
والانبات سبب الملك لم يتعلق به حرمة الحرم وان كان
مما لا ينبته الناس عادة فان انبته انسان فلا شيء فيه
لما ذكرنا وان لم ينبته انسان ففيه القيمة فعلم من هذا
ان الاقسام اربعة ولا قيمة الا في قسم واحد واعلم
ايضا ان التقييد بعدم الانبات ذكر لافادة نفي
الحكم عما عداه كما ذكرنا لكن التقييد بعدم المملوكية لم يذكر

لافادة هذا المعنى اذ في صورة وجوب القيمة لو كان مملوكاً
فتلك القيمة واجبة مع انه يجب قيمة اخرى بل ليفيد ان
هذا الضمان واجب لا غير بسبب تعلق حرمة الحرم ولا
صوم في الاربعة اي لا صوم في ذبح صيد الحرم وحلبه و
قطع حشيشه وشجره ولا يرعى حشيش ولا يقطع الا الاذخر
وبقتل قملة او جرادة صدقة وان قلت ولا شيء بقتل غراب
وحداة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور وبعوض
وبرغوث وقراد وسلحفات وسبع صايل وله ذبح الشاة
والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل ما صاده
حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره به ومن دخل الحرم بصيد
ارسله ورد بيعه ان بقي اي رد البيع الذي اتى به في
احرامه بعد دخوله في الحرم ان بقي الصيد في يدي المشتري
والا جزى كبيع المحرم صيده اي رد بيعه ان بقي والا جزى
سواء باعه من محرم او حلال لا صيداً في بيته او في قفص
معه ان احرم اي ان احرم وفي بيته او في قفصه صيد
ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكيته الصيد و
محافظته بخلاف من دخل الحرم بصيد فان الصيد صار صيد
الحرم فيجب ترك التعرض ومن ارسل صيداً في يد محرم
آخر ان اخذه حلالاً حلالاً ضمن والا فلا فان قتل محرم صيده

مثله فكل يجزي ورجع آخذه على قاتله وما به دم على المفرد
فعلى القارن به دمان دم لحجته ودم لعمرته الا بجواز الوقت
غير محرم المراد بالوقت الميقات لان الواجب عليه عند
الميقات احرام واحد ويثنى جزاء صيد قتله محرمان ويتحد
لو قتل صيد الحرم حلالان فان ذلك جزاء الفعل والفعل
متعدد وجزاء صيد الحرم جزاء المحل والمحل واحد باع المحرم
صيداً او شراه بطل ولو ذبحه حرم ولو اكل منه غرم قيمة
ما اكل لا المحرم لم يذبحه اي لو اكله محرم آخر لم يغرم ولدت
ظبية اخرجت من الحرم وماتا غرمهما اي الظبية والولد
وان ادى جزاءها ثم ولدت لم يجزه آفاقي يريد الحج او العمرة
جاز وقته اي ميقاته ثم احرم لزمه دم فان عاد فاحرم
انما قال يريد الحج او العمرة حتى لو لم يرد شيئاً منهما لا يجب
عليه شيء بمجاوزة الميقات وقوله ثم احرم لا احتياج الى
هذا القيد فانه لو لم يحرم وجب عليه الدم ايضاً فحق الكلام
ان يقول جاوز وفيه لزمه دم ويمكن ان يجاب عنه بانه
انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان الدم لا يسقط بهذا الاحرام
بخلاف ما اذا عاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط حيث
لانه تدارك حق الميقات ثم قوله فان عاد فاحرم معناه
انه لم يحرم من الميقات فعاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط

الدم اتفاقا او محرما لم يشرع فی نسک ولبی سقط والا فلا
ای ان احرم بعد المجاوزة ثم عاد الی المیقات قبل ان شرع
فی نسک ملبیا لسقط الدم عندنا خلافا لزفر فانه لا یسقط
الدم عنده وانما قال لم یشرع فی نسک حتی لو احرم و
شرع فی نسک ثم عاد الی المیقات ملبیا لا یسقط الدم اجماعا
وانما قال ولبی احترازا عن قولهما فان العود الی المیقات محرما
کاف لسقوط الدم عندهما واما عند ابی حنیفة فلا بد من ان
یعود محرما ملبیا: لمکی یرید الحج ومتمتع فرغ من عمرة وخرجا من
الحرم واحرما: تنبیه للمسئلة المتقدمة فی لزوم الدم فان احرام
المکی من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مکة واتی بالعمرة صار مکیا
واحرامه من الحرم فیجب علیهما دم لمجاوزة المیقات بلا احرام
فان دخل کوفی البستان لحاجة فله دخول مکة غیر محرم ووقته البستان
کالبستانی: بستان بنی عامر موضع داخل المیقات خارج الحرم
فاذا دخله لحاجة لا یجب علیه الاحرام لکونه غیر واجب التعظیم
فاذا دخله لحاجة التحق باهله ویجوز لاهله دخول مکة بغیر محرم لکن
ان اراد الحج فوقته البستان ای جمیع الحل الذی بین البستان
والحرم کالبستانی: ولا شیء علیهما ای لا شیء علی البستانی
وعلی من دخله: ان احرما من الحل ووقفا بعرفة لانهما
احرما من میقاتهما: ومن دخل مکة بلا احرام لزمه حج او عمرة

ثم

وصح منه لو حج عما علیه فی عامه ذلک لا بعده جاوز وقته فاحرم
بعمرة وافسدها مضی وقضی ولا دم علیه لترک الوقت: فانه یصیر
قاضیا حق المیقات بالاحرام منه فی القضاء مکی طاف لعمرة
شوطا فاحرم بالحج رفضه وعلیه دم وحج وعمرة الدم لاجل
الرفض والحج والعمرة لانه فائت الحج وهذا عند ابی حنیفة
واما عندهما برفض العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف
اربعة اشواط برفض احرام الحج اتفاقا: فلو اتمهما صح
وذبح: لانه اتی بافعالهما لکنه منهی عنه والنهی عن الافعال
الشرعیة یحقق المشروعیة لکنه یجب دم للنقصان:
ومن احرم بالحج ثم یوم النحر باخر فان حلق للاول لزمه الاخر
بلا دم والا فمع دم قصر او لا: ای احرم بالحج وحج ثم احرم
یوم النحر بحجة اخری فی العام القابل فان حلق للاول قبل
هذا الاحرام لزمه الاخری بلا دم وان لم یحلق لزمه الاخر
مع دم: ومن اتی بعمرة الا الحلق فاحرم باخری ذبح: لانه
جمع بین احرامی العمرة وهو مکروه فلزمه الدم: آفاقی احرم
به ثم احرم بها لزماه: لان الجمع بینهما مشروع فی الافاقی
کالقران: وتبطل هی بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه
ای بالتوجه الی عرفات: فان طاف له ثم احرم بها
فمضی علیهما ذبح: لانه اتی بافعال العمرة علی افعال الحج

وندب رفضها فان رفض قضى واراق دم فاهل بعمرة يوم
النحر او في ثلثه بليه لزمته ورفضت وقضيت مع دم انما
لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح وان مضى صح
ويجب دم فائت الحج اهل به او بها رفض وقضى وذبح
اي فائت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب ان يرفض الاحرام
ويحلل بافعال العمرة لان فائت الحج يجب عليه بعد ان يقضي
ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه
يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض احرام
العمرة لانه يجب عليه عمرة بفوات الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين
فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض

## باب الاحصار

اذا احصر المحرم بعدو او مرض بعث
المفرد دما والقارن دمين وعين يوما يذبح فيه ولو قبل يوم
النحر وفي حل لا وبذبحه يحل قبل حلق وتقصير وعليه ان حل
من حج حج وعمرة ومن عمرة عمرة ومن قران حجة وعمرتان
فاذا زال احصاره وامكنه ادراك الحج والهدي توجه وقع احدهما
فقط له ان يحل هذا عند ابي حنيفة فانه يمكن ادراك الحج
بدون ادراك الهدي اذ عنده يجوز الذبح قبل يوم النحر
اما عندهما فيعتبر ادراك الحج لان الذبح لا يجوز الا في يوم
النحر فكل من ادرك الهدي ادرك الحج ومنعه عن ركني الحج بمكة

وهذا عند ابي حنيفة اما عند محمد فان كان محصرا بالعمرة فكذا وان كان محصرا بالحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر

احصار

احصار وعن احدهما لا ومن عجز فاحج وصح ويقع عنه ان دام
عجزه الى موته وينوي الحج عنه ومن حج عن آمرية وقع عنه
وضمن مالهما ولا يجعله عن احدهما وله ذلك ان حج عن ابويه
اي يتبرع بجعل ثوابه عنهما ودم الاحصار على الآمر
وفي ماله ميتا ودم القران والجناية على الحاج اي ان
امر غيره ان يقرن عنه فدم القران على المأمور وضمن
النفقة ان جامع قبل وقوفه لا بعده وان مات في
الطريق يحج عن منزل آمره بثلث ما بقي لا من حيث مات
اي اذا اوصى ان يحج عنه فاحجوا عنه فمات في الطريق
فعند ابي حنيفة يحج عنه بثلث ما بقي فان قسمة الوصي وعزله
المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي
ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فينفذ
وصيته من ثلث ما بقي وعند ابي يوسف ينفذ من ثلث
الكل وعند محمد ان بقي شيء مما دفع الى الاول يحج به وان
لم يبق بطلت الوصية الهدي من ابل وبقر وغنم ويجب
تعريفه اي الذهاب بها الى عرفات وقيل المراد الاعلام
كالتقليد ولم يجز فيه الا جائز التضحية وجاز الغنم في كل
شيء الا في طواف فرض جنبا ووطئه بعد الوقوف و
الكل من هدي تطوع ومتعة وقران فحسب وتعين يوم

النحر لذبح الاخيرين وغير هما متى شاء كما تعين الحرم للكل
لا فقيره لصدقته • اى لا يتعين فقير الحرم لصدقته • وتصدق
بجله وخطامه ولم يعط اجر جزاره منه ولا يركب الا ضرورة ولا
يحلب لبنه ويقطعه بنضح ضرعه بماء بارد وما عطب او تعيب
بفاحش • اى ذهب اكثر من ثلث ذنبه او اذنه او عينه
ففى واجبه ابداله والمعيب له وفى نفله لا شئ عليه ونحر بدنة
النفل ان عطبت فى الطريق وصبغ نعلها بدمها وضرب
به صفحة سنامها ليأكل منها الفقير لا الغنى وان شهدوا بوقوفهم
بعد وقته لا يقبل • اى اذا وقف الناس وشهد قوم انهم
وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لان التدارك غير ممكن
فيقع بين الناس فتنة كما اذا شهدوا عشية يوم يعتقد
الناس انه يوم التروية برؤية الهلال فى ليلة يصير بها اليوم
باعتبارها يوم عرفة فانه لا تقبل الشهادة لان اجتماع الناس
فى هذه الليلة متعذر ففى قبول الشهادة وقوع الفتنة •
وقبل وقته قبلت • لفظ الهداية اعتبارا بما وقفوا يوم
التروية وقد كتب فى الحواشى يشهد قوم ان الناس وقفوا
يوم التروية اقول صورة هذه المسئلة مشكلة لان هذه الشهادة
لا يكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة يوم الثلثين
بل رأى ليلة بعده وكان شهر ذى القعدة تاما ومثل هذه



الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذى القعدة تسعة وعشرين
وصورة المسئلة ان الناس وقفوا ثم علموا بعد الوقوف
انهم غلطوا فى الحساب وكان الوقوف يوم التروية فان علم
هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك فالامام يأمر
الناس بالوقوف وان علم ذلك فى وقت لا يمكن
تداركه فبناء على الدليل الاول وهو امكان التدارك ينبغى
ان لا يعتبر هذا المعنى ويقال قد تم حج الناس اما بناء
على الدليل الثانى وهو ان جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج •
رمى فى اليوم الثانى الا للاولى فان رمى الكل حسن وجاز
الاولى وحدها • اى رمى فى اليوم الثانى جمرة الوسطى والثالثة
ولم يرم الاولى فعند القضاء ان رمى الكل حسن وان قضى
الاولى وحدها جاز نذر حجا ماشيا مشى حتى يطوف الفرض
اى بعد طواف الزيارة جاز له ان يركب • اشترى جارية
محرمة بالاذن له ان يحللها بقص شعر او قلم ظفر ثم جامع وهو
اولى من ان يحلل بجماع • قوله بالاذن متعلق بقوله محرمة اى
احرمت باذن المالك حتى لو احرمت بلا اذن فلا اعتبار
له •

## كتاب النكاح

هو عقد موضوع لملك المتعة •
اى حل استمتاع الرجل من المرأة فالعقد ربط اجزاء
التصرف اى الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد

بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح هو
الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلت هذا
لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول لانهما اركان عقد
النكاح لا امور خارجية كالشرايط ونحوها وقد ذكرت في
شرح التنقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب
والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل
معنى شرعي يكون ملك المشتري اثرا له فذلك المعنى هو البيع
فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول
مع ذلك الارتباط الشرعي لا ان البيع هو مجرد هذا
المعنى الشرعي والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان
كونهما اركانا في ذلك ولا شك ان له عللا اربعا
فالعلة الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول
والصورية الارتباط المذكور الذي يعتبر الشرع وجوده
والغائية المصالح المتعلقة بالنكاح وانما قلنا عقد
موضوع لان البيع والهبة ونحوهما يثبت به ملك المتعة
لكن غير موضوع له فلهذا يصح البيع ونحوه في محل لا يحل
الاستمتاع بخلاف النكاح • هو ينعقد بايجاب وقبول
لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني
فقال زوجت وان لم يعلما معناه • الانعقاد هو الارتباط الشرعي

المذكور

المذكور والمراد بالمستقبل الامر وقوله زوجني مفعوله محذوف
نحو زوجني بنتك او نفسك واعلم ان زوجني ليس في الحقيقة
ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد
يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع فانه اذا قال بعني هذا الشيء
فقال بعت لا ينعقد البيع الا بان يقول اشتريت فان
الواحد لا يتولى طرفي البيع وذلك لان حقوق العقد
راجع الى العاقد في باب البيع واما النكاح فحقوقه ترجع
الى الزوج والزوجة والعاقد ان كان غيرهما هو سفير محض •
وقولهما داد وپذيرفت بلا ميم بعد دادي وپذيرفتي اي اذا
قيل للمرأة خويشتن بزني بفلان دادي فقالت داد
ثم قيل للآخر پذيرفتي فقال پذيرفت بحذف الميم يصح النكاح
كبيع وشراء • اي لو قيل للبايع فروختي فقال فروخت
ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريد يصح البيع • لا بقولهما
عند الشهود مازن وشوهم ويصح بلفظ نكاح وتزويج
وهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ اجارة
واعارة ووصية • لفظ المختصر هذا ويصح بلفظ النكاح
وتزويج وما وضع لتمليك العين حالا هذا هو الضابط
فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما لم يوضعا لتمليك
العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين

لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتمليك العين اذا اطلق
ويكون القرينة دالة على ان الموضوع له غير مراد بان يكون الزوجة
حرة يثبت هذا المعنى المجازي وهو ملك المتعة فان ملك
العين سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ السبب
على المسبب وعند الشافعي لا ينعقد بهذه الالفاظ وانعقاده
بلفظ الهبة مختص بالنبي عليه الصلوة والسلام لقوله تعالى خالصة
لك ولنا قوله تعالى ان وهبت نفسها للنبي الآية والمجاز
لا يختص بحضرة الرسالة وقوله تعالى خالصة لك في عدم وجوب
المهر او احللنا من خالصة لك اي لا يحل لاحد نكاحهن
وشرط سماع كل منهما لفظ الآخر وحضور حرين او حر
وحرتين خلافا للشافعي اذ عنده لا يصح الا بشهادة الرجال
مكلفين مسلمين سامعين معا لفظهما فلا يصح ان يسمعا
متفرقين كما اذا نكحا بحضور واحد ثم غاب هو وحضر
آخر فاعادوا بحضوره لا ينعقد وصح عند فاسقين
ومحدودين في قذف وعند اعميين وابني الزوجين وابني
احدهما لا من الآخر لكن لا يظهر بهما ان ادعى القريب اي
اذا نكح بحضور ابني الزوج فاذا ادعى هو لم يقبل شهادة
ابنيه له اما اذا ادعت المرأة تقبل شهادتهما وان
نكحها عند ابني الزوجة فان ادعت لا تقبل شهادتهما لها

وان

وان ادعى الزوج تقبل كما صح نكاح مسلم ذمية عند
ذميين ولم يظهر بها لو جحد فان شهادة الكافر على المسلم
لا تقبل واذا ادعى المسلم تقبل له ام امرأة ان ينكح صغيرته فنكح
عند فرد ان حضر ابوها صح والا فلا فان الاب اذا كان حاضرا
ينقل عبارة الوكيل الى الاب فصار كان الاب عاقد
والوكيل مع ذلك الفرد شاهدان كاب نكح بالغة عند
فرد ان حضرت صح فصار كان البالغة عاقدة والاب
وذلك الفرد شاهدان وعبارة المختصر هذا والوكيل شاهد
ان حضر موكله كالولي ان حضرت موليته بالغة وحرم على
المرء اصله وفرعه واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته
وبنت زوجته وطئت وام زوجته وان لم توطأ وزوجة
اصله وفرعه لفظ المختصر وحرم اصله وفرعه وفرع اصله
القريب وصلبية اصله البعيد فالاصل القريب الاب
والام وفرعهما الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات
وان سفلت فيحرم جميع هؤلاء والاصل البعيد الاجداد
والجدات فيحرم بنات هؤلاء الصلبية اي العمات والخالات
لاب وام او لاب او لام وكذا عمات الاب والام وعمات
الجد والجدة لكن بنات هؤلاء ان لم يكن صلبية لا يحرم
كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة وكل هذه رضاعا

هذه يشمل عدة اقسام كبنت الاخت مثلاً يشمل البنت الرضاعية
للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت
الرضاعية للاخت الرضاعية ۞ وفرع مزنيته وممسوسته وامه
ومنظور الى فرجها الداخل بشهوة واصلهن ۞ المس بشهوة عند
عند البعض ان يشتهي بقلبه ويتلذذ به ففي النساء لا يكون الا هذا
واما في الرجال فعند البعض ان ينتشر الآلة ويزداد انتشاراً
هو الصحيح ۞ وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة به يفتى ۞ اعلم
ان بنت تسع سنين او اكثر قد يكون مشتهاة وقد لا يكون وهذا
يختلف بعظم الجثة وصغرها اما قبل ان يبلغ تسع سنين فالفتوى
على انها ليست بمشتهاة ۞ والجمع بين اختين نكاحاً او عدة ولو
من باين ووطئاً بملك يمين وبين امرأتين ايتهما فرضت ذكراً لم
يحل له الاخرى ۞ عبارة المختصر هذا ويحرم عن نكاح امرأة ايتهما
فرضت ذكراً لم تحل له الاخرى ووطئها ملكاً وكذا وطئها ملكاً
نكاحاً وملكاً لا نكاحها فان نكحها لا يطأ واحدة حتى يحرم الاخرى اي
كون المرأة في نكاح رجل او في عدته ولو من طلاق باين يحرم نكاح
امرأة ايتهما فرضت ذكراً لم يحل له الآخرى وايضاً يحرم وطئ هذه
المرأة بملك يمين اما وطئ احديهما بملك يمين فيحرم وطئ الاخرى
نكاحاً وملك يمين لكن لا يحرم نكاحها حتى اذا نكحها لا يطأ واحدة
حتى يحرم احديهما عليه وهذا معنى قوله ۞ فان تزوج اختين امة

وطئها



وطئها لم يطأ واحدة حتى يحرم احديهما عليه ۞ اما بازالة الملك عن
كلها او بعضها او بالتزويج ۞ وان تزوجهما بعقدين ونسي الاولى
فرق ولهما نصف مهر ۞ لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر
والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطي فيجب نصف
المهر ولا يدري لمن هو فنصف بينهما وانما قال بعقدين حتى لو
تزوجهما بعقد واحد يبطل نكاحهما فلا يجب شئ من المهر ۞ لا بين
امرأة وبنت زوجها لا منها لان بنت الزوج لو فرضت
ذكراً كان ابن الزوج وهو حرام اما المرأة الاخرى ان فرضت
ذكراً لا تحرم عليه تلك المرأة ۞ وصح نكاح الكتابية والصابئة
المؤمنة بنبي المقرة بكتاب لا عابدة كوكب لا كتاب لها
اعلم ان نكاح الصابئة يحل عند ابي حنيفة لا عندهما
فقيل هذا الخلاف بناء على تفسير الصابئ فابو حنيفة زعم
ان الصابئ من اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز
نكاح الصابئة وهما زعما انه من عبدة الكواكب ولا كتاب
لهم فلو كان كذلك لا يحل نكاحها ثم عطف على نكاح الكتابية
قوله ۞ ونكاح المحرم والمحرمة والامة المسلمة والكتابية ۞ وفيه
خلاف الشافعي بناء على ان التخصيص بالوصف يوجب
نفي الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم
المؤمنات ينفي جواز نكاح الكتابية عنده ۞ ولو مع طول

حرة • المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر
الحرة ونفقتها وفيه خلاف الشافعي بناء على ان التعليق بالشرط
يوجب العدم عند عدم الشرط فقوله تعالى ومن لم يستطع
منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات دل على انه لو كان له طول
الحرة لم يجز نكاح الامة اما عندنا فهو ساكت عن هذا الحكم
فيبقى الحكم على تقدير طول على الحرة على الحل الاصلي وكذا في
الامة الكتابية • والحرة على الامة واربع من حرائر واماء
وللعبد نصفها وحبلى من زنا ولا توطأ حتى تضع وموطوءة
سيدها او زان • اي يجوز نكاح امة وطئها سيدها ولا
يجب على الزوج الاستبراء وكذا نكاح من وطئها رجل
بالزنا ولا يجب على الزوج الاستبراء • ومن ضمت الى محرمة
اي اذا تزوج امرأتين بعقد واحد واحديهما محرمة عليه
صح نكاح الاخرى • لا نكاح امته وسيدته والمجوسية
والوثنية وخامسة في عدة رابعة • هذا للحر اما للعبد فلا
يجوز الثالثة في عدة الثانية • وامة على حرة او في عدتها
وحامل من سبي وحامل ثبت نسب حملها ولو هي ام ولد حملت
من سيدها • تزوج سبية حاملا لا يجوز النكاح لان حملها
ثابت النسب وانما افردها بالذكر وان كانت داخلة تحت
قوله وحامل ثبت نسب حملها لانه قد يشتبه ان ولدها ثابت



النسب ام لا فلا يعلم حكم نكاحها فافردها بالذكر وقوله ولو
هي ام ولد انما قال كذلك ومثل هذا الكلام يستعمل في مقام
يحتاج الى المبالغة لان الحامل التي ثبت نسب حملها اما
منكوحة او مستولدة والمنكوحة هو الفراش القوي
فلدفع توهم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوي قال
بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كان الفراش غير
قوي وايضا قد ذكر ان نكاح موطوءة السيد صحيح فهذا
المعنى او هم صحة نكاح الحامل من السيد فانها موطوءة
السيد فقال بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كانت
هذه الحامل موطوءة السيد فان هذا المعنى يوجب صحة النكاح
فمع ذلك يبطل نكاحها باعتبار ثبوت نسب حملها • ونكاح
المتعة والموقت • صورة المتعة ان تقول اتمتع بك كذا
مدة بكذا من المال وصورة الموقت ان تقول تزوجتك بكذا
الى شهر

## باب الولي والكفو

نفذ نكاح حرة مكلفة
ولو من غير كفو بلا ولي وله الاعتراض هنا • اي للولي
الاعتراض في غير كفو • وروى الحسن عن ابي حنيفة عدم جوازه
اي النكاح من غير كفو • وعليه فتوى قاضيخان اعلم
ان الحرة العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها فعند ابي
حنيفة وابي يوسف ينعقد وفي رواية عن ابي يوسف

لاينعقد الا بولي وعن محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي
وعن مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النساء واما
مسئلة الكفو ففي ظاهر الرواية النكاح من غير كفو
ينعقد لكن للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز
وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا ينعقد : ولا يجبر ولي بالغة
ولو بكرا • اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على الصغيرة دون
البالغة وعند الشافعي ثابتة على البكر دون الثيب فالبكر
الصغيرة تجبر اتفاقا لا الثيب البالغة ابدا والبكر البالغة لا تجبر
عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده ثم
عندنا كل ولي فله ولاية الاجبار وعند الشافعي الولي
المجبر ليس الا الاب والجد : وصمتها وضحكها وبكاؤها بلا صوت
اذن ومعه رد حين استيذانه او بلوغ الخبر بشرط تسمية
الزوج لا المهر فيهما هو الصحيح • الضمير في صمتها راجع الى البكر
البالغة فاذا استاذنها الولي فسكتت كان رضا واذا بلغ
اليها خبر نكاحها فسكتت وهو رضا لكن بشرط تسمية الزوج
حتى لو لم يذكر الزوج فسكوتها لا يكون رضا ولا يشترط ذكر
المهر : ولو استاذن غير ولي اقرب فرضاها بالقول كالثيب
اي لو استاذنها الاجنبي او ولي بعيد فالرضا لا يكون
الا بالقول كما في الثيب : والزائل بكارتها بوثبة او حيض

او جراحة او تعنيس او زنا بكر حكما • اي لها حكم البكر في ان
سكوتها رضا : وقولها رددت اولى من قوله سكتت
اي قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت
فقالت بل رددت فالقول قولها : ويقبل بينته على
سكوتها ولا تحلف هي ان لم يقم • وهذا عند ابي حنيفة
بناء على انه لا تحليف في النكاح : وللولي انكاح الصغير
والصغيرة ولو ثيبا • هذا احتراز عن قول الشافعي كما مر :
ثم ان زوجهما الاب او الجد لزم وفي غيرهما فسخ الصغيران حين
بلغا او علما بالنكاح بعده • اي ان كانا عالمين بالنكاح فلهما
الفسخ حين علما بعد البلوغ وفيه خلاف الشافعي فان تزويج
غير الاب والجد قبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا ان الولي
المجبر عنده ليس الا الاب او الجد : وسكوت البكر رضا هنا • اي عند
البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ : ولا يمتد خيارها الى آخر المجلس
وان جهلت به • اي بالخيار فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ
او العلم بناء على انها لم تعلم ان لها الخيار يبطل خيارها فان سكوتها
رضا ولا تعذر بالجهل : بخلاف المعتقة • اي اذا اعتقت الامة
ولها زوج يثبت لها الخيار فان لم يعلم ان لها الخيار فجهلها
عذر لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحرة فان طلب العلم
فريضة على كل مسلم ومسلمة والتقصير لا تعذر فاقبل كلامنا في

البكر حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرايع قلت
اذا راهق الصبي والصبية فاما ان يجب عليهما تعليم الايمان
واحكامه او وجب على وليهما التعليم ولا ينبغي ان يترك سدى
قال عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا
واضربوهم اذا بلغوا عشرا • وخيار الغلام والثيب لا يبطل بلا
رضا صريح او دلالة • الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان
يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة واللمس واعطاء الغلام المهر
وقبول الثيب المهر • ولا بقيامها عن المجلس وشرط القضاء
للفسخ من بلغ لا من عتقت • فان الاول الزام الضرر على الزوج
بخلاف فسخ المعتقة فانه منع زيادة الملك للزوج عليها فان
اعتبار الطلاق عندنا بالنساء فاذا عتقت صار الملك عليها بثلاث
تطليقات بعد ما كان تطليقتين ويكون الفسخ امتناعا عن
هذا فلا يحتاج الى قضاء القاضي • وان مات احدهما قبل التفريق
بلغ او لا ورثه الآخر • لصحة النكاح بينهما • والولي العصبة
اى المراد العصبة بنفسه اى ذكر يتصل بلا توسط انثى اما العصبة
بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها
المجنونة وكذا العصبة مع الغير كالاخت مع البنت لا ولاية
لها على اختها المجنونة • على ترتيب الارث والحجب • اى قدم
الجزء وان سفل ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ

ثم بنيه وان سفلوا ثم جزء الاصل البعيد كالعم ثم بنيه وان
سفلوا ثم عم ابيه ثم بنيه ثم عم جده ثم بنيه الاقرب فالاقرب
ثم الترجيح لقوة القرابة اى قدم الاعياني على العلاتي • بشرط
حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم دون كافر ثم الام ثم ذو
الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة • اى من لا وارث
له والى غيره على انه ان جنى فارثه عليه وان مات فميراثه له • ثم
قاض في منشوره ذلك • اى كتب في منشوره ان له ولاية
التزويج • وللابعد تزويج بغيبة الاقرب ما لم ينتظر الكفوء الخاطب
الخبر منه عليه الاكثر ومدة السفر عند جمع من المتاخرين • اعلم
ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب غيبة منقطعة
وتفسيرها عند الاكثر ما ذكر وقوله ما لم ينتظر اى مدة لم ينتظر
الكفوء الخاطب ثم عطف على ما لم ينتظر قوله ومدة السفر عند
جمع من المتاخرين • وولي المجنونة ابنها ولو مع ابيها بناء
على ما ذكر ان الابن مقدم في العصوبة على الاب •
ويعتبر الكفاءة في النكاح نسبا فقريش بعضهم كفوء
لبعض والعرب بعضهم لبعض • اى العرب الذين لم يكونوا
من قريش بعضهم اكفاء لبعض اعلم ان كل من هو من اولاد
نضر بن كنانة قريش واما اولاد من هو فوق النضر فلا وانما
خص الكفاءة في النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم وفي

العجم اسلاما فذو ابوين في الاسلام كفوء لذي آباء فيه ومسلم بنفسه
غير كفوء لذي اب فيه ولا ذو اب فيه لذي ابوين فيه
وحرية فليس عبد او معتق كفوءاً الحرة اصلية ولا معتق
ابوه كفوا لذات ابوين حرين وديانة فليس فاسق كفواً
لبنت صالح وان لم يعلن في اختيار الفضلي رحمه الله تعالى
وعند بعض المشايخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفوا لبنت الرجل
الصالح : ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفواً للفقيرة
انما قال للفقيرة لدفع وهم من توهم ان الفقير يكون كفوا للفقيرة
وكذا للغنية بالطريق الاولى لان العجز عن اداء المهر والنفقة الواجبين
متحقق مع زيادة التعيير : والقادر عليهما كفو لذات اموال
عظيمة هو الصحيح : لان المال غاد ورائح فلا يعتبر بعدمه الا
ان يكون بحيث لا يقدر على اداء الواجب وهو المهر والنفقة
وحرفة فحائك او حجام او كناس او دباغ ليس بكفو لعطار
او بزاز او صراف به يفتى ان نكحت باقل من مهرها : اي من مهر
مثلها : فللولي الاعتراض حتى يتم او يفرق ووقف نكاح
فضولي او فضوليين على الاجازة : اي يجوز ان يكون
من جانب الزوج فضولي ومن جانب المراة فضولي
فيتوقف على اجازتهما : ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي
من جانب : اي يتولى واحد الايجاب والقبول ولا شرط

ان

ان يتكلم بهما فان الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه
كان كافيا وهو على اقسام اما ان يكون اصيلا ووليا كابن
العم يزوج بنت عمه الصغيرة او اصيلا ووكيلا كما اذا وكلت رجلا
ان يزوجها نفسه او وليا من الجانبين او وكيلا من الجانبين او
وليا من جانب ووكيلا من جانب ولا يجوز ان يكون فضوليا
فيما اذا كان اصيلا وفضوليا او وليا من جانب وفضوليا من
جانب او وكيلا من جانب وفضوليا من جانب او فضوليا من
الجانبين : وصح نكاح امة زوجها من امر بنكاح امراة لا امره
اي وكل ان يزوجه امراة فزوجه امته صح : وانكاح الاب والجد
الصغير والصغيرة بغبن فاحش او من غير كفو لا غيرهما : اي
فعل الاب او الجد عند عدم الاب لا يكون للصغير والصغيرة حق
الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا بعد البلوغ
ولا نكاح واحدة من اثنتين زوجهما المامور بواحدة للامر اي
امر آخر ان يزوجه امراة فزوجه امراتين بعقد واحد لا يصح
نكاح كل واحدة منهما اما اذا زوج بعقدين فالاول صحيح
دون الثاني **باب المهر** اقله عشرة دراهم هذا عندنا
واما عند الشافعي كل ما يصلح ثمنا يصلح مهرا سواء كان عشرة او اقل
منها : وتجب هي ان سمى دونها وان سمى غيره : اي غير دون
عشرة دراهم وهو اما العشرة او ما فوقها : فالمسمى عند الوطي او موت

احدهما ونصفه بطلاق قبل وطئ وخلوة صحت اي الخلوة الصحيحة
وسيجئ تفسيرها فان قلت لم لم يكتف بقوله قبل خلوة صحت فانه اذا
كان قبل الخلوة كان قبل الوطئ قلت لا نم فانه يمكن ان يكون قبل الخلوة
الصحيحة ولا يكون قبل الوطئ بان وطئ بلا خلوة صحيحة كان وطئ
مع وجود المانع الشرعي كصوم رمضان ونحوه وصح النكاح بلا
ذكر مهر ومع نفيه وبخمر او خنزير وبهذا الدن من الخل فهو خمر وبهذا العبد
فهو حر وبثوب ودابة لم يبين جنسهما وبتعليم القرآن وبخدمة الزوج
الحر لها سنة انما قيد بالحر لانه لو كان عبدا يجب الخدمة وسيجئ
وفي تزويج بنته منه على تزويج بنته او اخته منه معاوضة بالعقدين
اي صح النكاح في صورة تزويج بنته منه وقوله معاوضة يمكن
ان يكون تميزا او حالا عن التزويج اي حال كون التزويج تعويضا
لهذا العقد بذلك العقد ولذلك العقد بهذا ولزم مهر مثلها
في الجميع عند وطئ او موت اكتفى بذكر الوطئ ولم يذكر الخلوة لانه
اراد الوطئ حقيقة او دلالة ففي الخلوة دلالة الوطئ اقامة للداعي
مقام المدعو وقوله او موت اي موت الزوج او الزوجة و
عبارة المختصر هذا وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبشئ غير مال
متقوم وبمجهول جنسه ويجب مهر المثل كما مر او صفته فالوسط
او قيمته اي صح النكاح بمجهول صفته فيجب الوسط او قيمته ومتعة
لا يزيد على نصفه ولا ينقص عن خمسة اي لا يزيد على نصف



مهر المثل ولا ينقص من خمسة دراهم ويعتبر بحاله في الصحيح لقوله
تعالى على الموسع قدره الآية وعند الكرخي يعتبر بحالها وهي درع
وخمار وملحفة بطلاق قبل الوطئ والخلوة اي في الصور المذكورة
وهي قوله بلا ذكر المهر الى آخره وبخدمة الزوج العبد لها سنة
اي يجب مهر يعني الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد
لها وللمفوضة ما فرض لها ان وطئت او مات والمتعة ان طلقت
قبل وطئ المفوضة هي التي نكحت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها ثم ان
تراضيا على مقدار فلها ذلك المفروض ان وطئها او مات عنها
والمتعة ان طلقها قبل الوطئ وعند ابي يوسف وهو قول الشافعي
لها نصف المفروض وما زيد على المهر يجب ويسقط بالطلاق
قبل الوطئ وصح حطها عنه اي حط المرأة عن الزوج ولم يذكر مفعول
الحط ليدل على العموم كما في قوله فلان يعطي ويمنع فيدل على حط
كل المهر وبعضه والزيادة في صورة زاد على المهر عنه وخلوة بلا
مانع وطئ حسا او شرعا او طبعا كمرض يمنع الوطئ هذا نظير
المانع الحسي وصوم رمضان واحرام لفرض او نفل هذا نظير
المانع الشرعي وحيض ونفاس هذا نظير المانع الطبعي ولا
يضر ان يكون المنع الشرعي موجودا فيهما تؤكد اي تؤكد المهر
فخلوة مبتدأ وتؤكد خبره واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا
يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع

عليهما احد للظلمة ويكون الزوج عالماً بانها امرأته: كخلوة مجبوب
اوعنين اوخصي اوصايم قضاءٍ في الاصح ونذر في رواية ومع احدى
الخمسة المتقدمة لا والصلوة كالصوم فرضاً ونفلاً اي لايكون الخلوة
صحيحةً مع الصلوة المفروضة كما في الصوم المفروض ويكون صحيحةً
مع صلوة النفل كما في صوم النفل: والعدة يجب في الكل احتياطاً
اي في جميع ماذكرنا من اقسام الخلوة سواء وجد فيه المانع كالمرض
ونحوه اولم يوجد وتجب المتعة لمطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر
وتستحب لمن سواها الا لمن سمي لها وطلقت قبل وطئ: المطلقات
اربع مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر فيجب المتعة ومطلقة لم توطأ
وقد سمي لها مهر فهي التي لم يستحب لها المتعة ومطلقة قد وطئت ولم يسم
لها مهر ومطلقة قد وطئت وسمي لها مهر فهما ان تستحب لها المتعة
فالحاصل انه اذا وطئها تستحب لها المتعة سواء سمي لها مهر اولا لانه
اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحب
ان يعطيها شيأً زايداً على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية
ومهر المثل في صورة عدم التسمية وان لم يطأها ففي صورة التسمية
تأخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع ولا تستحب لها شيء آخر وفي
صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها لم تأخذ شيأً وابتغاء البضع
لاينفك عن المال: وان قبضت الفاسمي ثم وهبته له وطلقت
قبل وطئ يرجع بنصفه لانها قبضت تمام المسمى ولم تجب الا النصف

فيرد النصف والالف الذي وهبته لم يتعين انه الف المهر لان
الدراهم والدنانير لا تتعين في العقود والفسوخ: وان لم تقبضه
اوقبضت نصفه ثم وهبت الكل اوما بقي اووهبت عرض المهر
قبل قبضه اوبعده لا: اي لايرجع عليها بشيء وصور المسائل انها
ان لم تقبض شيأً ثم وهبت الكل اي حطته عن ذمة الزوج
ثم طلقها قبل الوطي فلاشيء عليها لان حكم الطلاق قبل الدخول ان
يسلم له نصف المهر وقد حصل بل زيادة والمرأة لم تأخذ شيأً لترده
اليه بخلاف المسئلة الاولى وهي التي قبضت الفاسمي ووهبته له و
طلقت قبل وطئ وان قبضت نصف المهر ثم وهبت الكل له او
وهبت الباقي ثم طلقها قبل الوطي فانه لاشيء عليها لما ذكرنا و
لوكان المهر عرضا فقبضته ثم وهبته له اولم تقبضه فحطته عن
ذمته ثم طلقها قبل الوطي فلاشيء عليها اما في صورة عدم القبض
لما مر واما في صورة القبض فكذلك لانها وهبت العوض له
فانتقض قبل المهر لان العروض متعينة بخلاف المسئلة الاولى
فان الدراهم غير متعينة: وان نكح بالف على ان لايخرجها اولايتزوج
عليها اوبالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فان وفى
اي فيما نكحها ان لايخرجها اولايتزوج عليها: واقام: اي فيما
نكحها بالف ان اقام وبالفين ان اخرج: فلها الالف والا فمهر
مثلها: هذا عند ابي حنيفة فعنده الشرط الاول صحيح دون الثاني

وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر كل منهما فاسد لكن في الثانية
لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الف المراد بالثانية المسئلة الثانية
وهي قوله او بالفان اقام بها وبالفين ان اخرجها فانه ان
اخرجها يجب مهر المثل لكن ان كان مهر المثل اكثر من الفين لا يجب
الزيادة وان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص منه شيء
لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف وان
نكح بهذا او بهذا فلها مهر المثل ان كان بينهما والاخس لو دونه
والاعز لو فوقه اي ان نكح بهذا العبد او بذلك واحدهما اكثر
قيمة من الآخر يجب مهر المثل ان كان بين قيمة العبدين ويجب العبد
الاقل قيمة ان كان مهر المثل دون قيمة هذا العبد ويجب العبد
الاكثر قيمة ان كان مهر المثل فوق قيمته فعلم منه انه اذا كان مهر
المثل مساويا بالقيمة احدهما يجب هذا العبد ولو طلقت قبل وطء
فنصف الاخس اجماعا وان نكح بهذين العبدين واحدهما
حر فلها العبد فقط ان ساوى عشره وان شرط البكارة فوجدها
ثيبا لزمه الكل وصح امهار فرس وثوب هروي بالغ في وصفه اولا
او وكيل او موزون بين جنسه لا صفته ويجب الوسط او قيمته
وان بين جنس المكيل والموزون ووصفه فذاك ولا يجب شيء في عقد
فاسد وان خلا فان وطئ فمهر المثل لا يزاد على ما سمي اي ان
كان مهر المثل مساويا للمسمى او اقل فمهر المثل واجب وان كان اكثر



لا يجب الزيادة ويثبت النسب ومدته من وقت دخوله عند محمد وبه
يفتى اي ان كان من وقت الدخول الى وقت الوضع ستة
اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وعند ابي يوسف رح
معتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها مهر
مثلها من قوم ابيها وقت العقد اي يثبت مهر مثلها
ثم بينه بقوله مهر مثلها فيراد بالاول المعنى المصطلح شرعا
وبالثاني المعنى اللغوي اي مهر امراة مماثلة لها وهي من
قوم ابيها ثم بين ما به المماثلة بقوله سنا وجمالا ومالا
وعقلا ودينا وبلدا وعصرا وبكارة وثيابة فان لم يوجد
منهم فمن الاجانب لا مهر امها وخالتها الا اذا كانتا من
قوم ابيها اي اذا كانت امها بنت عم ابيها وصح
ضمان وليها مهرها ولو صغيرة انما قال ولو صغيرة لانها
اذا كانت صغيرة فمطالب المهر ليس الا وليها فتوهم
انه لا يجوز الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطالبا
فيكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا اعتبار لهذا
الوهم لان حقوق العقد هنا راجعة الى الاصيل والولي
سفير ومعبر بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير
لا يجوز ان يضمن الثمن لان الحقوق راجعة الى العاقد
ولها منعه من الوطء والسفر بها والنفقة لو منعت

اى لها النفقة على تقدير المنع : ولو بعد وطى او خلوة برضاها
احتراز عن قولهما فانه اذا وطئها او خلا بها مرة برضاها
لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون
لها حق الاسترداد ولابى حنيفة رح ان كل وطئة معقود
عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقى : قبل اخذ ما
بيّن تعجيله كلا او بعضا . الظرف وهو قبل متعلق بقوله
ولها منعه ثم عطف على قوله ما بيّن تعجيله قوله : او قدر
ما يُعجّل لمثلها من مثل مهرها عرفا مقدرا بالربع والخمس
ان لم يبين . لفظ المختصر هذا والمعجل والمؤجل ان بينا
فذاك والا فالمتعارف : والسفر والخروج للحاجة وزيارة
اهلها بلا اذنه قبل قبضه . اى ولها السفر الى آخره قبل قبض
المعجل : لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل فى المختار . اى ان
لم يبين المعجل والمؤجل لا يكون لها ولاية منع النفس لاخذ كل
المهر فهذا الحكم قد فهم مما تقدم فانه قال او قدر ما يعجل الى
قوله ان لم يبين فتقييد ولاية المنع بقدر المعجل يدل بطريق
المفهوم على ان ليس لها المنع لقبض الزائد على هذا
ولا خلاف فى ان التخصيص بالذكر فى الروايات يدل على نفى الحكم
عما عداه لكن اراد التصريح بهذا البدل على انه مختلف فيه
والمختار هذا فان المتاخرين اختاروه وهذا بناء على المتعارف

وان كان

وان كان اصل المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ كل المهر اذا لم يبين
مقدار المعجل والمؤجل لان المهر عوض البضع فما لم يقبض كل العوض
لا يجب عليها تسليم البضع : ولا لو اجل كله . فانه ان اجل الكل
فقد سقط حقها فلا يكون لها منع النفس لاخذه : وله السفر
بها بعد ادائه فى ظاهر الرواية . اى اداء ما بين تعجيله او قدر
ما يعجل بمثلها فى ظاهر الرواية : وقيل لا وبه افتى الفقيه ابو الليث
وله ذلك فيما دون مدته . اى له نقلها فيما دون مدة السفر : وان
اختلفا فى المهر ففى اصله يجب مهر المثل اجماعا . اى اختلفا فقال
احدهما لم يسم مهر وقال الآخر قد سمى فان اقام البينة لا شك فى
قبولها وان لم يقم فعندهما يحلف فان نكل ثبت دعوى
التسمية وان حلف يجب مهر المثل واما عند ابى حنيفة رح ينبغى ان
لا يحلف لانه لا يحلف فى النكاح فيجب مهر المثل : وفى قدره حال
قيام النكاح القول لمن شهد له مهر المثل . اى ان كان مهر
المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع
اليمين وان كان مساويا لما تدعيه المرأة او اكثر منه فالقول
لها مع اليمين : واى اقام بينة قبلت شهد مهر المثل له
او لها . وذلك لان المرأة تدعى الزيادة فان اقامت
بينة قبلت وان اقام الزوج تقبل ايضا لان البينة
تقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد

الوديعة الى المالك تقبل • وان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته ان شهد لها • لان البينات شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله قال عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر والاصل في النكاح ان يكون مهر المثل فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته اقوى • وان كان بينهما تحالفا • اي ان كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمراة ولا بينة لاحدهما تحالفا فان حلفا او اقاما قضى به • اي بمهر المثل فان حلفا قضى بمهر المثل وكذا ان اقام كل منهما البينة وان اقام احدهما فقط تقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهوره هذا الذي ذكرنا هو في حال قيام النكاح فاراد ان يبين الاختلاف بعد وقوع الطلاق فقال • وفي الطلاق قبل الوطي حكم متعة المثل اي اذا كان متعة المثل مساوية لنصف ما يدعي الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما يدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها واي اقام بينة قبلت وان اقاما فبينتها ان شهدت له وبينته ان شهدت لها وان كانت بينهما تحالفا فان حلفا يجب متعة المثل • وموت احدهما كحياتهما في الحكم وبعد موتهما ففي القدر القول لورثته وفي اصله لم يقض بشيء وقالا قضى بمهر المثل وبه يفتى ان بعث اليها شيئا

فقالت هو هدية وقال مهر فالقول له الا فيما يهيئ للاكل كالخبز بخلاف الحنطة • فان نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثمه • اي في دار الحرب • بميتة او بلا مهر وذا جائز عندهم • اي الحال ان النكاح بلا مهر يجوز عندهم ولا يجب شيء وانما قال هذا لانه ان لم يجز هذا في دينهم او يجب المهر عندهم لا يكون حكم المسئلة عدم وجوب المهر • فوطئت او طلقت قبله او مات فلا مهر لها وان نكحها بخمر او خنزير عين ثم اسلما او اسلم احدهما فلها ذلك وفي غير عين فقيمة الخمر فيها ومهر المثل في الخنزير • لان الخمر عندهم مثلي كالخل عندنا ولا يحل اخذها وايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير

## باب نكاح الرقيق والكافر

نكاح القن والمكاتب والمدبر والامة وام الولد بلا اذن السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد بطل فان نكحوا بالاذن فالمهر عليهم ويباع القن فيه لا الاخران اي المكاتب والمدبر • بل سعيان وقوله طلقها رجعية اجازة لا طلقها او فارقها • اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعي يقتضي سبق النكاح بخلاف طلقها اذ يمكن ان يكون المراد تركها وهذا المعنى اليق بالعبد المتمرد واما

فارقها فهو اظهر في هذا المعنى: واذنه لعبده بالنكاح يعم
جايزه وفاسده فيباع العبد بمهر من نكحها فاسدا بعد اذنه
فوطئها ولو نكحها ثانيا او اخرى بعدها صحيحا وقف على الاجازة
اى لو نكحها نكاحا ثانيا صحيحا او نكح امراة اخرى بعد تلك
المراة نكاحا صحيحا توقف على الاجازة لان الاجازة قد
انتهت بذلك النكاح الفاسد: ولو زوج عبدا مديونا
لصح وساوت غرماءه في مهر مثلها. اى ساوت المراة
غرماءه في مقدار مهر المثل اى ان بيع العبد تقسم ثمنه
بين المراة والغرماء بالحصة فيأخذ بحصته مهرها ان كان المهر
اقل من مهر المثل او مساويا اما اذا كان زايدا فلا يأخذ بحصته
ما زاد: ومن زوج امته يخدمه ويطأ الزوج ان ظفر
ولا يجب التبوئة لكن لا نفقة ولا سكنى الا بها. اى لا تجب
على الزوج نفقتها وسكناها الا بالتبوئة وهى ان تخلى بينها
وبينه. اى بين الزوج في منزله ولا يستخدمها. اى المولى
فان بوأها ثم رجع صح. اى الرجوع وسقطت. اى النفقة
عن الزوج برجوع المولى عن التبوئة: ولو خدمته بلا استخدام
لا. اى ان خدمت المولى بلا استخدامه مع وجود التبوئة
لا تسقط النفقة عن الزوج والتبوئة مصدر بوأته
منزلا وبوأت له اذا هيأت له منزلا والمولى وان لم يهي

المنزل

المنزل فالتبوئة تسند اليه باعتبار انه يمكن الزوج من ذلك:
وله انكاح عبده وامته كرها. اى تزويج كل واحد بلا
رضاه: وللحرة قبلت نفسها قبل الوطى المهر لا للمولى امة قتلها
قبله. اى قبل الوطى لانه عجل بالقتل اخذ المهر فجوزى بالحرمان اما
في الصورة الاولى فالقاتلة لا تأخذ شيئا فكمل المهر بالموت و
انما قال قبل الوطى لان بعد الوطى المهر واجب في الصورتين:
وزوج الامة يعزل باذن سيدها فان العزل منع عن حدوث
الولد وهو ملك مولاها: وخيرت امة ومكاتبة عتقت
تحت حر او عبد. فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا
دفعا للعار وهو ان يكون الحرة فراشا للعبد وان كانت
تحت الحر ففيه خلاف الشافعى وهذا بناء على مسئلة اعتبار
الطلاق فانه عندنا بالنساء فلها الخيار منعا لزيادة الملك
عليها وعنده بالرجال فلم يوجد علة الفسخ وهو العار او
زيادة الملك: امة نكحت بلا اذن فعتقت نفذ ولم تخير
لانها قد رضيت: وما سمى للسيد وان زاد على مهر مثلها
لو وطئت فعتقت وان عتقت اولا فلها ومن وطئ امة
ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وهى ام ولده ووجبت
قيمتها. فان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك اوجب
ولاية تملك مال الابن عند الحاجة فقبل الوطى يصير ملكا

له لئلا يكون الوطئ حراماً فيجب قيمتها على الاب : لا مهرها
لانه وطئ مملوكته : ولا قيمة ولدها . لانه ولد في ملك الاب
والجد كالاب بعد موته فيه . اي بعد موت الاب في الحكم
المذكور : لا قبله . اي لا قبل موت الاب : وان نكحها صح
اي نكح امة الابن : ولم يصر ام ولده ويجب مهرها لا قيمتها
وولدها حر بقرابته . اي بقرابة الابن فان الامة ملك الابن
يتبعها الولد فيعتق على اخيه : وفسد نكاح حرة قالت
لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل . اي حرة تحت
عبد قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل صح الامر
ويعتق الزوج على امرأته ويفسد النكاح خلافا لزفر فانه
لا يعتق على المرأة عنده لعدم الملك ونحن نقول بالاقتضاء
يثبت الملك فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعتقه
عني وقول المولى اعتقت صار كما قال بعته منك ثم اعتقته
عنك فلما ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح يرد عليه
ان غاية ما في الباب انه صار كقوله بع عبدك مني بالف
وقال الآخر بعت لا ينعقد البيع لان الواحد لا يتو
لى طرفي البيع بخلاف النكاح وايضاً الملك الذي يثبت
بطريق الاقتضاء ملك ضروري فيثبت بقدر الضرورة
ولا ضرورة في ثبوته في حق النكاح حتى يفسد النكاح



والجواب عن الاول ان البيع الثابت بالاقتضاء مستغن
عن القبول فانه قد عرف في اصول الفقه ان المقتضى ليس
كالملفوظ بل هو امر ضروري فيسقط من الاركان والشروط
ما يحتمل السقوط وعن الثاني ان الثابت بالاقتضاء وان كان
ضروريا يثبت به لوازمه التي لا تحتمل السقوط لما سياتي في
مسئلة الهبة ان الهبة لا قتضا به لا بد لها من القبض فبطلان ملك
النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث لا ينفك عنه
والولاء لها . لانه عتق عليها : ويقع عن كفارتها لو نوت به
اي لو نوت بهذا الاعتاق الاعتاق عن الكفارة يقع عن الكفارة
وان قالت ذلك بلا بدل لم يفسد والولاء له . اي للسيد و
هذا عند ابي حنيفة وكذا عند محمد واما عند ابي يوسف هذا
والاول سواء فيثبت الملك هنا بطريق الهبة ويستغني الهبة
عن القبض وهو شرط كما يستغني البيع عن القبول وهو
ركن فنقول القبول ركن يحتمل السقوط كما في التعاطي
اما القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال : فان اسلم
المتزوجان بلا شهود او في عدة كافر معتقدين ذلك
اقرا عليه وان اسلم الزوجان المحرمان فرق بينهما والطفل
مسلم ان كان احد ابويه مسلماً او اسلم احدهما وكتابي
ان كان من مجوسي وكتابي . لان الطفل يتبع خير الابوين ديناً

وفي اسلام زوج المجوسي وامراة الكافر اي سواء كان مجوسياً
او كتابياً عرض الاسلام على الآخر فان اسلم فهي له
والا فرق وهو اي التفريق طلاق لو ابى لا لو ابت
لان الطلاق لا يكون من النساء ولها مهرها اي في ابائها
الا الموطوءة اما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة
فكل المهر وان لم تكن فنصفه لان التفريق ههنا طلاق قبل
الدخول ولو كان ذلك في دارهم اي اسلام زوج
المجوسية او امراة الكافر لم تبن حتى تحيض ثلاثاً قبل
اسلام الآخر ولو اسلم زوج الكتابية فهي له وتباين
الدارين لا السبي فلو خرج احدهما الينا مسلماً او اخرج
مسبياً بانت وان سبيا معاً لا ومن هاجرت الينا بانت
بلا عدة الا الحامل وارتداد كل منهما فسخ عاجل ثم للموطوءة
كل مهرها ولغيرها نصفه لو ارتد ولا شيء لو ارتدت وبقي
النكاح ان ارتدا معاً ثم اسلما معاً وفسد ان اسلم احدهما
قبل الآخر

## باب القسم

يجب العدل فيه والبكر
والثيب والجديدة والعتيقة والمسلمة والكتابية سواء وللامة
والمكاتبة وام الولد والمدبرة نصف الحرة والقسم في السفر
يسافر بمن شاء والقرعة اولى وان تركت قسمها لضرتها
صح وان رجعت جاز

## باب الرضاع

تثبت لمضيته
في حولين ونصف لا بعده امومة المرضع للرضيع وابوة
زوج مرضعة لبنها منه له اي للرضيع فالحولان ونصف
قول ابي حنيفة رح واما عند غيره فمدته حولان فيحرم منه
ما يحرم من النسب الا ام اخته واخيه فان ام الاخت والاخ
من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام ولا كذلك
من الرضاع وهي شاملة لثلث صور الام رضاعاً للاخت
او الاخ نسباً والام نسباً للاخت او الاخ رضاعاً والام
رضاعاً للاخت او الاخ رضاعاً فان قيل قوله الا ام اخته
ان اريد بالام الام رضاعاً وبالاخت الاخت رضاعاً
لا يشمل ما اذا كانت احديهما فقط بطريق الرضاع وان
اريد بالام الام نسباً وبالاخت الاخت رضاعاً او بالعكس
لا يشمل الصورتين الاخريين قلنا المراد ما اذا كانت احديهما
بطريق الرضاع اعم من ان يكون احديهما فقط او كل منهما
واخت ابنه اخت الابن من النسب اما البنت واما ربيبة
قد وطئت امها ولا كذلك من الرضاع وجدة ابنه جدة
الابن نسباً ام موطوءة ولا كذلك من الرضاع وام عمه
وعمته وام خاله وخالته اعلم ان ام هؤلاء موطوءة
الجد الصحيح او الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولا تنس
الصور الثلث في جميع ما ذكر للرجل اي هذه النساء

المذكورة لا يحرم تزوج الرجل اذا كانت من الرضاع : واخا ابن المرأة
لها رضاعًا • اى لا يحرم اخو ابن المرأة لها اذا كان من
الرضاع واعلم ان هذا مكرر لانه ذكر ام الاخ ولما
كانت المرأة ام لاخ رجل كان الرجل اخا ابن تلك المرأة
وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منه ما يحرم من النسب
الا ام اولاد اصوله واخت ابنه وجدة ما ولاد الاصول
الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة فانهم سواء
يحرم من النسب لا من الرضاع ثم غيرت العبارة الى هذا فيحرمان
مع فروعهما عليه كالنسب وفروعه والزوجان عليهما اى
يحرم المرضعة وزوجها على الرضيع ويحرم فروعهما على الرضيع
كما في النسب ويحرم فروع الرضيع على المرضعة وزوجها
ويحرم زوج الرضيع على المرضعة وزوجها اى الرضيع ان
كان ذكرا يحرم زوجته على زوج مرضعته وان كان الرضيع
انثى يحرم زوجها على مرضعتها وضابطه في هذا البيت
الفارسي ازجانب شيرده همه خويش شوند ازجانب شير
خوره زوجان وفروع : وتحل اخت اخيه رضاعًا كما
تحل نسبا كاخ من الاب له اخت من امه تحل لاخيه من
ابيه ورضيعا ثدي كاخ واخت لاتهار بالبن شاة
وحكم خلط لبنها بماء او دواء او لبن اخرى او شاة بالغلبة



وبطعام الحل • اى حكم خلط لبنها بطعام الحل : كما في لبن
رجل • اى اذا نزل للرجل لبن فشرب به صبى لا يتعلق به حرمة
الرضاع : واحتقان صبى بلبنها وحرم بلبن البكر والميتة
وان ارضعت ضرتها رضيعة حرمتا • اى ان ارضعت
امرأة ضرتها حال كون الضرة رضيعة حرمتا على الزوج
ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ وللرضيعة نصفه ورجع به على
المرضعة ان قصدت الفساد والا لا •

## كتاب الطلاق

احسنه طلقة واحدة في طهر لا وطي فيه وحسنه وهو السني
طلقة لغير الموطوءة ولو في حيض وللموطوءة تفريق الثلاث
في اطهار لا وطي فيها فيمن تحيض واشهر في الآيسة والصغيرة
والحامل • فقوله واشهر عطف على اطهار : وحل طلاقهن
عقيب الوطء وبدعيته ثلث او ثنتان بمرة او مرتين في
طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او حيض
موطوءة ويجب رجعتها في الاصح • وعند بعض مشائخنا
يستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان
يكون بقدر الضرورة فاحسنه واحدة في طهر لا وطي فيه
اما الواحدة فلانها اقل واما في الطهر فلانه ان كان
في الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما
بعدم الوطي فلئلا يكون شبهة العلوق : فاذا طهرت

طلقها ان شاء وان قال لموطوئته انت طالق ثلاثا للسنة
بلا نية يقع عند كل طهر طلقة لان السني هذا وان نوى
الكل الساعة صحت اي النية حتى يقع الثلث في الحال
خلافا لزفر رح لانه بدعي وهو ضد السني وعندنا الثلث دفعة
سني الوقوع اي وقوعها مذهب اهل السنة وعند الروافض
لا تقع تمسكا بقوله تعالى الطلاق مرتان فالثلاث لا يقع
الا بثلث مرات ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر
او عبد ولو سكران اي وان كان الزوج سكران خلافا
للشافعي لا طلاق نائم وسيد على زوجة عبده وطلاق
الحرة والامة ثلاثة واثنان اي طلاق الحرة ثلث وطلاق الامة
اثنان ولو زوجها خلافهما فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء
وعند الشافعي بالرجال فاذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا
اثنان وعنده ثلثة وان كان زوج الحرة عبدا فالطلاق عندنا
ثلثة وعنده اثنان

## باب ايقاع الطلاق

صريحه ما استعمل فيه
دون غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بها واحدة
رجعية وان نوى ضدها اي ضد الواحدة الرجعية وهو الواحدة
البائنة او اكثر من الواحدة ولفظ المختصر ويقع بها رجعية ابدا اي
سواء لم او نوى واحدة رجعية او بائنة او اكثر من الواحدة او لم
ينو شيئا وفي انت الطلاق او طالق الطلاق او طالق طلاقا

يقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين
فان نوى ثلثا فثلاث هذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة
الثلث في الحرة وذكر في اصول الفقه ان لفظ المصدر وحدانا لا
يدل على العدد فالثلث واحد اعتباري من حيث انه مجموع فيصح
بنيته وان لم ينو يقع الواحد الحقيقي اما الاثنان في الحرة فعدد
محض لا دلالة للفظ الفرد عليه وباضافة الطلاق اي كلها
او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق او راسك او رقبتك
او عنقك او روحك او بدنك او جسدك او وجهك او
فرجك او الى جزء شايع لنصفك او ثلثك يقع والى يدها
او رجلها لا وكذا الظهر والبطن هو الاظهر لانه لا يعبر بهما عن
الكل وعند البعض يقع وبنصف طلقة او ثلثها ومن واحدة
الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة فقوله واحدة
مبتدا خبره بنصف طلقة وفي من واحدة الى ثلث او ما بين
واحدة الى ثلث ثنتان وبثلثة انصاف طلقتين ثلث
وبثلاثة انصاف طلقة طلقتان وقيل ثلاث وجه الاول
ان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف
فيحصل طلقتان وجه الثاني ان كل نصف يتكامل فيحصل ثلاث
وفي انت طالق واحدة في ثنتين واحدة ان نوى الضرب اولا
قالوا لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب

وان نوى ثنتين فثلاث وفي غير الموطوءة واحدة مثل واحدة
وثنتين . اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة
في ثنتين ونوى وثنتين يقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة
انت طالق واحدة وثنتين يقع واحدة : وان نوى مع
ثنتين فثلاث وثنتين في ثنتين ونوى الضرب ثنتان
وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية وتنجز الطلاق في بمكة
او في مكة او في الدار . اي اذا قال انت طالق بمكة او في مكة
فهو تنجيز : وعلق في اذا دخلت مكة او في دخولك الدار
ويقع عند الفجر في انت طالق غدا او في غد ويصح نية العصر
في الثاني فقط . فانه اذا قال انت طالق غدا يقتضي ان يكون
موصوفا بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر ولا يصح نية العصر
كما اذا قال صمت السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت
في السنة وفي قوله انت طالق في غد يقتضي وقوع الطلاق
في جزء من الغد وليس جزء منه اولى من الجزء الآخر فيقع عند الفجر
لئلا يلزم الترجيح من غير مرجح اما اذا نوى جزءا معينا يصح
نيته : وعندا ولها في اليوم غدا او غدا اليوم . اي ان قال
انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم وان قال انت طالق
غدا اليوم يقع في الغد : ولغا انت طالق قبل ان اتزوجك
وانت طالق امس لمن نكحها اليوم ويقع الآن فيمن نكح قبل

امس

امس . اي ان قال انت طالق امس لامرأة نكحها قبل امس
يقع في الحال اذ لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي : وفي انت
كذا ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت
يقع حالا وفي ان لم اطلقك آخر عمره واذا واذا ما بلا نية مثل
ان عند ابي حنيفة وعندهما كمتى ومع نية الوقت او الشرط
فكنيته : وهذا بناء على ان اذا عند ابي حنيفة مشترك بين الظرف
والشرط وعندهما حقيقة في الظرف وقد يجيء للشرط بطريق المجاز
فقوله اذا لم اطلقك يكون بمعنى متى لم اطلقك كما اذا
قال طلقي نفسك اذا شئت فانه بمعنى متى شئت وعند ابي
حنيفة رح لما كان مشتركا بين المعنيين ففي قوله اذا لم اطلقك
ان كان بمعنى متى يقع في الحال وان كان بمعنى ان يقع في آخر العمر
فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك واما مسألة
المشية فان الطلاق تعلق بمشيتها فان كان اذا بمعنى
ان انقطع تعلقه بمشيتها بانقضاء المجلس فان كان بمعنى متى لا
ينقطع فلا ينقطع بالشك : وفي ما لم اطلقك انت طالق
تطلق بالاخيرة . اي اذا قال انت طالق ما لم اطلقك انت
طالق تطلق بالاخيرة وهي قوله انت طالق حتى لو قال
انت طالق ثلاثا ما لم اطلقك انت طالق يقع واحدة
واليوم للنهار مع فعل ممتد وللوقت المطلق مع فعل لا

يمتد فعند الشرط ليلا لا يتخير في امرك بيدك يوم يقدم زيد
وتطلق في يوم اتزوجك فانت طالق. اعلم ان اليوم
اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد
يراد به الوقت وذلك لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل
بلا لفظ في يكون معيارا له كقولك صمت السنة فاذا كان
الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم
الوقت واعلم انه قد وقع خبط واضطراب في ان المعتبر
في الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم او الفعل
الذي اضيف اليه اليوم فالمذكور في الهداية في هذا الفصل
ان اليوم يحمل على الوقت اذا قرن بفعل لا يمتد والطلاق من
هذا القبيل فينتظم الليل والنهار فهذا دليل على ان المعتبر الفعل
الذي تعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم اتزوجك
فانت طالق والمذكور في ايمان الهداية انه اذا قال يوم
اكلم فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا
قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد
فهذا يدل على ان المعتبر الفعل الذي اضيف اليه اليوم اذا
عرفت هذا فان كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله انت طالق
يوم يقدم زيد يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل
واحد منهما ممتدا نحو امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد

باليوم

باليوم النهار وان كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد
والفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتدا نحو انت طالق يوم
اسكن هذه الدار او بالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم
زيد ينبغي ان يراد باليوم النهار ترجيحا لجانب الحقيقة وانما
قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق فلا
ان كون المرأة طالقا ممتد لان الطلاق اذا وقع فكون المرأة
طالقا امر مستمر فلا فائدة في تعليق اليوم به فيكون اليوم متعلقا
بايقاع الطلاق لا بكون المرأة طالقا واعلم ان المراد بالامتداد
امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم
جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم ممتد زمانا
طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار. وراجع في انت
طالق ثنتين مع عتق سيدك لك لو اعتق. رجل تزوج
امة غيره فقال لها انت طالق ثنتين مع اعتاق مولاك اياك
واعتقها المولى فطلقت ثنتين فالزوج يملك الرجعة لان اعتاق
المولى شرط للتطليق فيكون متقدما عليه فالعتق يكون متقدما
على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها
ثلاثا فيملك الرجعة فان قيل كلمة مع للقران قلنا جاءت للتاخير
نحو ان مع العسر يسرا. وعند مجيء غد بعد تعليق عتقها
وتطليقها بمجيئه لا خلاف فالمحرم. يعني قال المولى اذا جاء الغد

فانت طالق ثنتين فجاء الغد وقع العتق والطلاق ولا يملك
الزوج الرجعة لان وقوع العتق مقارن لوقوع الطلاق
فيقع الطلاق وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع
متوقف على وقوع العتق فاعتبر التقدم والتأخر بالرتبة
وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع
الى الحالة الاصلية وهي امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض
المباحات فيكون في وقوعه بطؤ وتأخر : وتعتد كالحرة
بالاتفاق اخذا بالاحتياط : ويقع بانا منك بائن او عليك حرام
ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى وانت طالق واحدة
اولا او مع موتي او مع موتك ولا طلاق بعد ما ملك احدهما
صاحبه او شقصه • لانه وقع الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق
يستدعي قيام النكاح : وانت طالق هكذا يشير بالاصبع يقع
بعدده • اي بعدد الاصبع والاصبع يذكر ويؤنث : ويعتبر
المنشورة ولو اشار بظهورها فالمضمومة • لانه اذا اشير بالاصابع
المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب واذا
عقد بالاصابع يكون بطن الكف في جانب العاقد : وبانت طالق
باين او انت طالق اشد الطلاق او افحشه : او اخبثه او طلاق
الشيطان او البدعة او كالجبل او كالف او ملأ البيت او تطليقة
شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلاث واحدة بائنة ومعها

ثنت

ثنت • قوله بلا نية ثلاث يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة
او ثنتين وهذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث في
الحرة : ومن طلقها ثلاثا قبل الوطء وقعن فان فرقت بانت
بالاول ولم يقع الثانية ففي انت طالق واحدة وواحدة
يقع واحدة ويقع بعدد قرن بالطلاق لا به فيلغو انت
طالق لو ماتت قبل ذكر العدد وبانت طالق واحدة قبل
واحدة او بعدها واحدة يقع واحدة • لان الواحدة
الاولى وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل :
وبانت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة او
مع واحدة او معها واحدة ثنتان • اما في قبلها وبعد
فلان الواحدة الاولى وهي التي يوقعها في الحال وصفت
بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة متقدمة عليها لكن لا
قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال
فيكون الواحدة الاولى والثانية متقارنتين واما في
مع ومعها فظاهر : وفي الموطوءة ثنتان في كلها وبانت
طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار ثنتان لو دخلت
وواحدة لو قدم شرطه • اي قال ان دخلت فانت طالق
واحدة وواحدة فعند الشرط يقع واحدة وهذا في غير الموطوءة
فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الاول

فاذا وجد الشرط يقع بهذا الترتيب وهذا عند ابي حنيفة
واما عندهما يقع ثنتان وتحقيقه في اصول الفقه في معاني
الحروف : وكنايته ما لم يوضع له واحتمله وغيره فلا يطلق
الا بنية او دلالة حال ومنها اعتدي واستبري رحمك و
انت واحدة وبها يقع واحدة رجعية وبباقيها كانت
باين بتلة حرام حبلك على غاربك الحقي باهلك وهبتك
لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك انت حرة تقنعي
تخمري استتري اغربي اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج
يقع واحدة باينة ان نواها او الثنتين والثلاث ان نواها
وفي اعتدي ثلاث مرات لو نوى بالاول طلاقا وبغيره حيضا
صدق وان لم ينو بغيره شيئا فثلاث • وعبارة المختصر و
نحو اخرجي واذهبي وقومي يحتمل ردا ونحو خلية برية بتة حرام
باين يصلح سبا ونحو اعتدي واستبري رحمك انت واحدة
انت حرة اختاري امرك بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل
الرد والسب ففي الرضا يتوقف الكل على النية وفي الغضب الاولان
وفي مذاكرة الطلاق الاول فقط المراد بحالة الرضا ان لا يكون
غضب ولا مذاكرة طلاق فح يتوقف الاقسام الثلاثة على النية
وفي حال الغضب يتوقف الاولان اي ما يصلح ردا وما يصلح
سبا على النية ان نوى الطلاق يقع به الطلاق وان

وان لم ينو لا يقع اما القسم الآخر ونحو ما لا يصلح ردا ولا سبا
يقع به الطلاق وان لم ينو وفي حال مذاكرة الطلاق يتوقف
الاول اي ما يصلح ردا على النية اما الاخران وهما ما
يصلح سبا وما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما الطلاق
وان لم ينو **باب التفويض** ولمن قيل لها طلقي نفسك
او امرك بيدك او اختاري بنية الطلاق تطليقها في مجلس
علمت به وان طال • قوله تطليقها مبتدأ ولمن قيل خبره ثم فسر
المجلس بقوله : ما لم يقم او يعمل ما يقطعه لا بعده • فان
المجلس يتبدل باحد الامرين بالقيام او بعمل لا يكون من جنس ما مضى
وجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء
الاب للشورى وشهود ليشهدهم ووقف دابة هي راكبتها
لا يقطع وفلكها كبيتها وسير دابتها كسيرها : حتى لا
يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة : وفي اختاري
لا يصح نية الثلاث بل يبين ان قالت اخترت نفسي
او اختار نفسي وشرط ذكر النفس مع احدهما وفي
اختاري اختيارة لو قالت اخترت تبين • اي لم يذكر
احدهما النفس بل قال الزوج اختاري اختيارة يقع ان
قالت اخترت : ولو كرر اختاري ثلثا فقالت اخترت
اختيارة او اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة يقع

ثلاث بلا نية • وهذا عند ابي حنيفة لانه اجتمع في ملكها الطلقات
الثلاث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان واذا بطل الاولية
والاوسطية والآخرية بقي مطلق الاختيار فصار كما لو
قالت اخترت • ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة
بانت بواحدة في الاصح • ذكر في الهداية انه يقع واحدة
يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب
انه لا يملك الرجعة وقيل فيه روايتان احديهما انه يقع واحدة
رجعية لان لفظها صريح والاخرى انه بائنة وهذا اصح ولو قال
امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها
يقع رجعية • ولو قال امرك بيدك ونوى الثلث فقالت
اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة يقعن وان قالت
طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فواحدة
بائنة ولو قال امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه
وبطل امر اليوم ان ردته وبقي الامر بعد غد وفي
امرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى الامر في
غد ان ردته في يومها • لان الليل يصير تابعا هنا فيصير
المجموع تفويضا واحدا فاذا ردته في البعض بطل المجموع
بخلاف الفصل الاول لانه يصير تفويضين واذا ردت
احدهما بقي الآخر • ولو قال طلقي نفسك ولم ينو او نوى

واحدة

واحدة فطلقت نفسها يقع رجعية وان طلقت ثلاثا ونواه
صح ونية الثنتين لا • لان قوله طلقي معناه افعلي فعل
الطلاق فالطلاق مصدر وهو لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري
وهو الثلاث فلا يدل على العدد • ويقع بابنت نفسي رجعية
• لانها قالت في جواب طلقي نفسك فليس لها ايقاع البائن
بل مطلق الطلاق ففي قوله ابنت نفسي بطلت صفة الابانة
وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي • وباخترت نفسي لا يقع • لانه ليس
من الفاظ الطلاق • ولا يصح الرجوع عن طلقي نفسك ويتقيد
بالمجلس وفي طلقي ضرتك وطلق امراتي خلافهما • اي يصح الرجوع
عنه ولا يتقيد بالمجلس لان طلقي نفسك ليس توكيلا بل هو
يمين لانه تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف لازم فلا
يقبل الرجوع ثم هو تمليك لانها تعمل لنفسها ويتقيد بالمجلس
واما طلقي ضرتك وطلقي امراتي فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد
بالمجلس • وفي طلقي نفسك متى شئت لا يتقيد • اي بالمجلس
وفي طلقها ان شئت يتقيد ولا يرجع • اي قال لاحد طلق
امراتي ان شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه بمشيته فصار
تمليكا لا توكيلا فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقي نفسك
• ولو قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة فواحدة ولا يقع
شيء في عكسه • اي قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا

لايقع شيء عند ابي حنيفة لانه فوض اليها ايقاع الواحدة قصداً
لا في ضمن الثلاث وعندهما يقع واحدة : ولو امرت بالباين
او الرجعي فعكست يقع ما امر ولا يقع في طلقي نفسك ثلاثاً
ان شئت لو طلقت واحدة وعكسه • اي قال لها طلقي نفسك
واحدة ان شئت فطلقت ثلاثاً لا يقع شيء ففي الاولى لا يقع
شيء لان المراد ان شئت الثلاث ولم يوجد مشية الثلاث وفي
الثانية لا يقع شيء عند ابي حنيفة رح لان المراد طلقي نفسك
واحدة قصدية ان شئت ولم يوجد مشية الواحدة قصداً
وعندهما يقع واحدة : ولا في انت طالق ان شئت فقالت
شئت ان شئت فقال شئت • لانه علق الطلاق بمشيتها
الموجودة في الحال ولم يوجد ذلك لانها علقت وجود مشيتها
بوجود مشيته ولا علم لها بوجود مشيته وذلك لان قوله انت
طالق ان شئت فهو ايقاع في الحال لكن بشرط مشيتها فمشيتها
لا بد من وجودها في الحال ولم يوجد ذلك : وان نوى الطلاق
اي نوى الطلاق بقوله شئت قال في الهداية لانه ليس في
كلام المراة ذكر الطلاق ليصير الزوج شائياً طلاقها والنية
لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى
لانه ايقاع مبتدا لان المشية تنبئ عن الوجود اقول اذا قال الزوج
انت طالق ان شئت فمعناه ان شئت طلاقك فقالت شئت



ان شئت اي شئت طلاقي ان شئت طلاقي فقال الزوج شئت
اي شئت طلاقك فلما كان الطلاق مقدراً اتعمل النية فيه
فيمكن ان يجاب عنه ان المقدر هو الطلاق الذي هو مفعول
المشية واذا قال الزوج شئت قدر له مفعول وهو الطلاق
فهذا هو الطلاق الذي جعل مفعولاً للمشية لا الطلاق الذي
جعل جزاء للمشية وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع
لانه علق الطلاق بمشيتها الطلاق مشية موجودة ولم توجد
تلك بل علقت المراة وجودها بوجود مشيته وهو غير معلوم
لها اما اذا قال شئت الطلاق ونوى يقع لان هذا انشاء مبتدأ
وانما احتاج الى النية لانه يمكن ان يراد بالطلاق ما هو مفعول
للمشية فان نوى هذا لا يقع وان نوى طلاقاً ابتدائياً
يقع فلا بد من النية : وكذا كل تعليق بمعدوم ويقع لو
علقت بموجود • كما لو قالت شئت ان كان السماء فوق الارض
وفي انت طالق اذا شئت او اذا ما شئت ومتى شئت و
متى ما شئت لا يرتد الامر بردها وتطلق متى شاءت واحدة
لا غير وفي كلما شئت لها ايقاع واحدة ثم وثم لا الثلث
جمعاً ولا التطليق بعد زوج آخر • قوله ولا التطليق بالرفع
عطف على الايقاع المضاف بالثلث تقديره ليس لها
ايقاع الثلث جمعاً ولا التطليق : وفي حيث شئت واين

شئت تنقيد بالمجلس وفي كيف شئت تقع رجعية وان لم
تشأ فان شاءت كالزوج باينة او ثلثا وقع وان نوت
ثلثا والزوج واحدة باينة او بالقلب فرجعية وان لم ينو
شيئا فما شاءت • هذا قول ابي حنيفة رح وحاصله ان الكيفية
مفوضة اليها لا اصل الطلاق فيقع رجعية ان لم تشاء
المرأة اما ان شاءت فان وافق مشيته مشيتها في البائن
او الثلاث وقع ما اتفقا عليه وان خالفتها يقع رجعية لانه
لا بد من اعتبار مشيتها لان الزوج فوض اليها ولا بد
ايضا من اعتبار مشيته لان مشيتها مستفادة من الزوج
فاذا تعارضتا تساقطتا فبقي الاصل اي الواحدة الرجعية
وان لم توجد مشية الزوج تعتبر مشية المرأة في الكيفية
واما عندهما فكما ان الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق
مفوض اليها اصلا • وفي كم شئت او ما شئت طلقت
ما شاءت في مجلسها وان ردت ارتد وفي طلقي نفسك
من ثلث ما شئت لها ان تطلق ما دونها • هذا عند ابي حنيفة
لان من للتبعيض وعندهما لها ان تطلق نفسها ثلاثا فيكون
من للبيان قلنا الكل محتمل والبعض متيقن فيحمل عليه باب
الحلف بالطلاق
شرط صحته الملك او الاضافة اليه فلا تطلق اجنبية
قال لها ان كلمتك فانت كذا فنكحها فكلمها وتطلق بعد

الشرط ان قاله لزوجته ثم كلمها • لوجود الملك وقت التعليق
او قال لاجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها • لوجود الاضافة
الى الملك وعند الشافعي لا يقع والمراد باضافة الطلاق الى الملك
تعليق الطلاق بالملك • والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل
نحو كل امرأة لي تدخل الدار فهي طالق • وكلما ومتى ومتيما وفيها
ينحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانه ينحل بعد الثلث • المراد
بانحلال اليمين بطلان اليمين ببطلان التعليق • فلا يقع ان نكحها بعد
زوج آخر الا اذا دخلت على التزوج نحو كلما تزوجتك فانت كذا
فانه كلما تزوجها تطلق وان كان بعد زوج آخر • وزوال الملك
لا يبطل اليمين وينحل بعد الشرط مطلقا وشرط للطلاق الملك
فقوله مطلقا اي سواء وجد الشرط في الملك او في غير الملك
فان وجد في الملك تنحل الى جزاء اي يبطل اليمين ويترتب
عليه الجزاء وان وجد لا في الملك ينحل لا الى جزاء اي يبطل
اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت
طالق ثلثا فاراد ان يدخل من غير ان يقع الثلث فحيلته ان
يطلقها واحدة وتنقضي العدة فيدخل الدار حتى يبطل اليمين
ولا يقع ثم يتزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين
وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا مع حجتها وفي
شرط لا يعلم الا منها صدقت في حقها خاصة نحو ان حضت

ولو كان الجزاء طلاقا فاراد بكلمة كلما تعليق شرط الحنث [illegible]
في المنتقى لو قال ان كلما [illegible]
[illegible]

ففي ان حضت فانت طالق وفلانة وان كنت تحبين عذاب الله
فانت كذا وعبده حر لو قالت حضت واحبه طلقت هي فقط
وفي ان حضت يحكم بالجزاء بعد الدم ثلثة ايام من اوله • اي
ان قال ان حضت فانت كذا فبعد ما رأت الدم ثلثة ايام يحكم
بالجزاء من اول الدم لانه تبين برؤية الدم ثلثة ايام انه حيض
فيحكم بعد الثلثة بوقوع الجزاء في اولها • وفي ان حضت حيضة لا تقع
حتى تطهر • فان الحيضة هي الكاملة • وفي ان صمت يوما فانت طالق
تطلق حين غربت من يوم صامت بخلاف ان صمت • فانه يقع
على صوم ساعة • ولو علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى فولدتهما
ولم يدر الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها • اي ديانة
يعني فيما بينه وبين الله تعالى • وانقضت العدة بوضع الحمل • اي بالوضع
الثاني وانما لا يقع به طلاق آخر لان العدة تنقضي بالوضع قال الله
تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ثم الوضع شرط
لوقوع الطلاق فهو مؤخر عن الوضع فتنقضي العدة بالوضع
فلا يقع بعده طلاق • ولو علق بشيئين يقع ان وجد الثاني
في الملك والا فلا • قوله ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا وجدا
في الملك او وجد الثاني فقط في الملك وقوله والا فلا يشمل ما اذا
لم يوجد شيء منهما في الملك او وجد الاول في الملك دون الثاني
والتنجيز يبطل التعليق فلو علق الطلاق بشرط ثم نجز الثلث

ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط لا يقع شيء ومن علق الثلث
بوطء زوجته فاولج • اي حشفته حتى التقى الختانان • ولبث فلا عقر
العقر مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطء لو كان الزنا حلالا
وكذا لو علق عتق امته بوطئها ولم يصر به مراجعا في الرجعي
فلو نزع ثم اولج يجب العقر وكان رجعة ولو قال انت طالق
ان شاء الله متصلا او ماتت قبل ان شاء الله لم يقع ولو
مات هو يقع • اي قال انت طالق فاخذ في التكلم بان شاء الله
فمات قبل تمامه • وفي انت طالق ثلثا الا ثنتين يقع واحدة
وفي الا واحدة ثنتان •

## باب طلاق المريض

الذي يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث من
غالب حاله الهلاك بمرض او غيره فمن اضناه مرض وعجز
عن اقامة مصالحه خارج البيت وقدر فيه • اي على اقامة
مصالحه في البيت • ومن بارز رجلا او قدم ليقتل لقصاص
او رجم مريض • اي على النحو الذي مر • فلو ابان زوجته
وهو كذلك ومات بذلك السبب او بغيره ترث • خلافا
للشافعي واعلم ان الخلاف فيما اذا طلقها ثلثا لانه ان
طلقها صحيحا ترث اتفاقا وكذا ان طلقها بالكنايات لانها
عندنا فلان امرأة الفار ترث واما عنده فلان الكنايات
رواجع وان خالعها لا ترث اتفاقا لانها رضيت بالفرقة

بقي الثلاث فهو محل النزاع : وطالبة رجعية طلقت ثلاثاً
اي طلبت من المريض رجعية فطلقها ثلاثا ترث عندنا
ومبانة قبلت ابن زوجها لانه وقعت البينونة باباشة
لا بتقبيلها ابن الزوج ومن لاعنها في مرضه اي قذفها
في مرضه فتلاعنا فوقعت الفرقة باللعان ترث فان هذا
ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه اذ لا بد لها من
الخصومة لدفع العار عن نفسها : او آلى منها مريضا كذلك
اي حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى
مضت المدة وقعت البينونة ثم مات ترث : ومن اقام بها
خارج البيت مشتكيا او حم ومن هو محصور او في صف القتال
او حبس لقصاص او رجم صحيح ان طلقت . اي طلاقا باينا : وهو
كذلك لا ترث وكذا المختلعة ومخيرة اختارت نفسها ومن طلقت
ثلثا بامرها او لا بامرها ثم صح . اي صح من مرضه ثم مات لا ترث
ولو تصادق الزوجان على ثلث في الصحة ومضي العدة . اي
تصادقا في مرضه على وقوع الطلاق في حال الصحة ومضي العدة
ثم اقر لها بدين او اوصى بشئ فلها الاقل منه ومن الارث
اي ان كان المقر به او الموصى به اقل من الارث فلها ذلك
وان كان الارث اقل فلها الارث واعلم ان حرف من في
قوله فلها الاقل منه ومن الارث ليس صلة لافعل التفضيل

اذلو

اذ لو كان يجب ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما و
ليس كذلك بل حرف من للبيان وافعل التفضيل استعمل باللام
فيجب ان يقال او من الارث لانه لما قال الاقل تعين الاقل
باحدهما وصلته الاقل محذوفة وهو من الآخر اي فلها احدهما
الذي هو اقل من الآخر فيكون الواو بمعنى او او يكون الواو
على معناها لكن لا يراد بها الجمع بل يراد الاقل الذي هو الارث
تارة والموصى به اخرى فيكون الواو للجمع وهذا لان التهمة
ثابتة لكن بحسب زمانين : لكن طلقت ثلثا بامرها في مرضه ثم
اقر او اوصى فان لها الاقل من ذلك ومن الارث
في قولهم جميعا ولو علق الثلث بشرط ووجد في مرضه
ان علقه بمجئ وقت او فعل اجنبي ترث الا اذا علق في
صحته وان علق بفعل نفسه ترث سواء كان التعليق
في مرضه او لا والفعل له منه بد ككلام اجنبي او لا بد له منه
كاكل الطعام وصلوة الظهر وكلام الابوين وان علق
بفعلها فان كانا . اي التعليق والفعل والشرط : في مرضه
والفعل لها بد منه لا ترث وان لم يكن بد ترث وان كان
اي التعليق : في صحته لا ترث الا فيما لا بد لها منه عند
ابي حنيفة وابي يوسف رح خلافا لمحمد وزفر رح . فانها
لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج صنع بعد تعلق

حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها ان امرأة الفار انما ترث
ان وجد من الزوج في مرض موته صنع في ابطال حقها
بعد ما تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع
لان التعليق كان في صحته بل المرأة ابطلت حقها باتيانها بذلك
الفعل لجوابهما ان الفعل لا بد لها منه فهي مضطرة الى الاتيان
فصارت فعلها مضافا الى الزوج كما في الاكراه ؛ وفي
الرجعي ترث في الاحوال اجمع وخص ارثها بموته في عدتها
اما ان انقضت عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة
المختصر هكذا وان علق بينونتها بشرط ووجد في مرض
ترث ان علق بفعله او بفعلها ولا بد لها منه او بغيرها وقد
علق في المرض فالحاصل ان التعليق اذا كان بفعله ترث
مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه
ان كان التعليق في الصحة ففيه خلاف محمد وزفر رحمهما الله
وان كان لها بد منه لا ترث وان علق بغير فعلها فان
كان التعليق في المرض ترث والا لا

## باب الرجعة

هي في العدة لا بعدها لمن طلق دون ثلث ؛ اي في الحرة
اما في الامة فلا رجعة الا في الواحدة ؛ وان ابت بنحو راجعتك
وبوطئها ومسها بشهوة ونظره الى فرجها بشهوة ؛ هذا
عندنا اما عند الشافعي رح فلا يصح الا بالقول ؛ وندب

اشهاده

اشهاده على الرجعة واعلامها بها ؛ اي اعلام الزوج اياها
وان لا يدخل عليها حتى يؤذنها ان لم يقصد رجعتها ولو
ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فهو رجعة وان كذبته
فلا ولا يمين عليها عند ابي حنيفة رح ؛ فان الرجعة من الاشياء
التي لا يمين فيها عند ابي حنيفة رح ؛ وان قال راجعتك
فقالت مضت عدتي فلا رجعة ؛ اي ان كانت المدة مدة
يحتمل انقضاء العدة والمرأة تصدق في اخبارها بانقضاء
العدة وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فيصح الرجعة لانها
لم تخبر قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها ؛ كما في
زوج امة اخبر بعد العدة بالرجعة فيها لسيدها وكذبته
فان القول قولها عند ابي حنيفة رح واما عندهما فالقول
قول المولى ؛ او قال راجعتك فقالت مضت عدتي وانكر
اي الزوج والسيد مضي العدة ؛ وان انقطع دم آخر
العدة لعشرة تمت ولاقل منها لا حتى تغتسل او يمضي وقت
فرض او تيمم فتصلي ولو نسيت غسل عضو راجع وفي ما دونه
لا ؛ اي نسيت غسل ما دون العضو فح لا يصح الرجعة لانه لا اعتبار
لما دون العضو وكانها اغتسلت ومضت عدتها ؛ ولو طلق
حاملا او من ولدت منكرا وطئها فله الرجعة ؛ اي طلق امرأة
وهي حامل فانكر وطئها اقول في قوله فله الرجعة تساهل

لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل
من ستة اشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت انقضت العدة
فلا يمكن الرجعة فيكون المراد الرجعة قبل وضع الحمل فيكون
المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل فولدت لاقل من ستة اشهر
يحكم بصحة الرجعة السابقة ولا يراد انه تحل له الرجعة قبل وضع
الحمل لانه لما انكر الوطي والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق
بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق
فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فالصواب ان يقال ومن
طلق حاملا منكرا وطيها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة
اشهر صحت الرجعة واما مسئلة الولادة فصورتها انه طلق
امرأته التي ولدت قبل الطلاق منكرا وطيها فله الرجعة
وانما يصح الرجعة في مسئلة الحمل والولادة مع انكاره
الوطي لان الشرع كذبه في انكاره الوطي لان الولد للفراش
وان خلا بها وانكر فلا • اي لا يصح رجعتها لانه انكر الوطي
ولم يوجد تكذيب الشرع انكاره فيكون انكاره حجة عليه
وانما يتاكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه المعقود عليه لا لانه
قبض المعقود عليه بان وطيها : فان طلقها فراجعها فجاءت
بولد لاقل من سنتين صحت • هذه المسئلة متعلقة بمسئلة
الخلوة صورتها انه خلا بامرأته وانكر وطيها ثم طلقها فراجعها

الى آخره فانها اذا ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق
يثبت نسب هذا الولد اذ هي لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى
في البطن هذه المدة فلابد من ان يجعل الزوج واطيا قبل الطلاق
لا بعده لانه لو لم يطأ قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق
فيكون الوطي بعد الطلاق حراما فيجب له صيانة فعل
المسلم عنه فاذا جعل واطيا قبل الطلاق يصح الرجعة : ولو
قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم آخر ببطنين
فهو رجعة • المراد ببطنين ان يكون بين الولادة الاولى
والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون ببطن
واحد وانما تثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى
ثم الولادة الثانية دلت على انها راجعها بعد الولادة
الاولى ليكون الوطي حلالا اما اذا كانت الولادتان
ببطن واحد لا تثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان
قبل الولادة الاولى • وفي كلما ولدت وولدت ثلثة ببطون
يقع ثلث والولد الثاني رجعة كالثالث وعليها العدة
بالحيض • اي عدة الطلاق الثالث بالولادة الثالثة :
ومطلقة الرجعي تتزين • لترغب الزوج في رجعتها :
ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها وله وطيها • هذا عندنا
واما عند الشافعي رح لا يحل وطي مطلقة الرجعي حتى يراجع

بالقول وعندنا الوطي يغير رجعةً • ونكاح مبانة بلا ثلث
في عدتها وبعدها ولا يحل حرة بعد ثلث ولا امة بعد ثنتين
حتى يطأها غيره بنكاح صحيح ويمضي عدة طلاقه او موته
هذا عند الجمهور • وعند سعيد بن المسيب لا يشترط وطي الزوج
الثاني بل يكفي مجرد النكاح استدلالاً بقوله تعالى حتى تنكح
زوجا غيره ولنا حديث العسيلة وهو حديث مشهور يجوز
الزيادة به على الكتاب فيكون التحليل بدون الوطي مخالفا للحديث
المشهور حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ • والمراهق يحل كالبالغ
المراهق صبي قارب البلوغ ويجامع مثله ولا بد من ان تتحرك
آلته ويشتهي • وكره النكاح بشرط التحليل ويحل للاول
والزوج الثاني يهدم ما دون الثلث فمن طلقت دونها
وعادت اليه بعد آخر عادت بثلاث خلافا لمحمد رح والمبانة
بثلاث لو قالت حللت في مدة تحتمله وغلب على ظنه
صدقها حلت للاول • قيل اقل تلك المدة تسعة وثلثون
يوما لانه لا بد من ثلث حيض وطهرين فاقل مدة الحيض ثلثة
ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما باب الايلاء هو حلف
يمنع وطي الزوجة مدته • اي مدة الايلاء • فلا ايلاء لو حلف
على اقل منها وهي للحرة اربعة اشهر وللامة شهران
فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر • الاول

مؤبد والثاني موقت باربعة اشهر • او ان قربتك فعلي حج
او صوم او صدقة او فانت طالق او عبده حر فقد آلى
ان قربها في المدة حنث ووجب الكفارة في الحلف بالله وفي
غيره الجزاء وسقط الايلاء والا بانت بواحدة • وسقط الحلف
الموقت لا المؤبد حتى لو كان الحلف موقتا باربعة اشهر
ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها
بعد ذلك لا تبين اما في الحلف المؤبد ان نكحها ولم يقربها اربعة
اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالث
هذا معنى قوله • فتبين باخرى ان مضت مدة اخرى بعد
نكاح ثان بلا فيء ثم اخرى كذلك بعد ثالث • فقوله بلا فيء
اي بلا قربان • وبقي الحلف بعد ثلث لا الايلاء فلو قربها
كفر ولا تبين بالايلاء • اي في الحلف المؤبد اذا وقع ثلاث
تطليقات من غير قربان بقي الحلف لانه لم يقربها فلم يحلل
اليمين لكن لم يبق الايلاء فلو نكحها بعد الزوج الثاني وقربها
يجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها لا تبين بالايلاء
لانه لم يبق الايلاء وقوله وبقي الحلف بعد ثلث فيه
تفصيل ان كان الحلف بغير طلاقها يبقى الحلف وان
كان بطلاقها لا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق وقوله
والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين

ایلآء بخلاف قوله بعد یوم والله لا اقربک شهرین بعد
الشهرین الاولین • ای لو قال والله لا اقربک شهرین
ومکث یوما ثم قال والله لا اقربک شهرین بعد الشهرین الاولین
لم یکن مولیاً لان فی الیوم الاول کان حلفه علی شهرین وفی
الیوم الثانی حلفه علی اربعة اشهر الا یوما واحدا: ووالله
لا اقربک سنة الا یوما وقوله بالبصرة والله لا ادخل الکوفة
وامرأته بها ولا ایلاء من مبانة واجنبیة نکحها بعد ذلک
فاما مطلقة الرجعی فکالزوجة ولو عجز عن الفیء بالوطی لمرض
باحدهما او صغرها او رتقها او لمسیرة اربعة اشهر بینهما ففیئه
قوله فئت الیها فلا تطلق بعده لو مضت مدته وعاجز
فان صح قبل مدته ففیئه بوطئه وانت علی حرام ای نوی به
الطلاق فبائنة وان نوی الظهار او الثلث او الکذب فما نوی
وان نوی التحریم او لم ینو شیئاً فایلاء وقیل هو وکل حل علی حرام
وهرچه بدست راست گیرم بروی حرام طلاق بلا نیة للعرف
وبه یفتی

## باب الخلع

لا باس به عند الحاجة بما یصلح مهرا وهو
طلاق باین ویلزم بدله وکره اخذه ان نشز واخذ الفضل
ان نشزت • ای اخذ الفضل علی ما دفع الیها من المهر: ولو
طلقها بمال او علی مال وقع باین ان قبلت ولزمها المال ولو
خلع او طلق بخمر او خنزیر لم یجب شیء ووقع باین فی الخلع



ورجعی فی الطلاق وان قالت خالعنی علی ما فی یدی او علی ما فی
یدی من مال او من دراهم ففعل ولا شیء فی یدها لم یجب شیء فی
الاول وترد ما قبضت فی الثانیة وثلثة دراهم فی الثالثة
وان اختلعت علی عبد لها آبق علی برائتها من ضمانه تسلمه ان
قدرت وقیمته ان عجزت وان طلبت ثلثا بالف او علی الف
درهم فطلقها واحدة یقع فی الاول بائنة بثلث الالف
وفی الثانیة رجعیة بلا شیء عند ابی حنیفة رح • اما عندهما فیقع
باین بثلث الالف فانها اذا قالت طلقنی ثلثا بالف جعل
الالف عوضا للثلث فاذا طلقها واحدة یجب ثلث الالف
لان اجزاء العوض منقسمة علی اجزاء المعوض اما اذا قالت
طلقنی ثلثا علی الف فکلمة علی للشرط والطلاق یصح تعلیقه
بالشرط فابو حنیفة یحملها علیه واجزاء الشرط لا ینقسم علی
اجزاء المشروط وابو یوسف ومحمد رحمهما الله تعالی حملاها
علی العوض بمعنی الباء کما فی بعت عبدا بالف او علی الف
فالجواب ان البیع لا یصح تعلیقه بالشرط فیحمل علی العوض
ضرورة ولا ضرورة فی الطلاق لصحة تعلیقه بالشرط
وان قال طلقی نفسک ثلثا بالف او علی الف فطلقت واحدة
لم یقع شیء • لان الزوج لم یرض بالبینونة الا بتسلم له الالف
کلها ولم تسلم بخلاف قولها طلقنی ثلثا بالف لانها ما رضیت

بالبينونة بالف فهي ارضى بالبينونة ببعضها وان قال انت طالق
وعليك الف او انت حرة وعليك الف فقبلت او قبل طلقت
وعتقت بلا شئ هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان قبلت
المرأة طلقت بالف وان قبلت الامة عتقت بالف وان لم
يقبلا لا يقع شئ فانهما جعلا الواو في قوله وعليك للحال
والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة رح جعل الواو للعطف
وتناسب الجملتين في كونهما اسميتين يدل على العطف
فيكون اخبارا بان عليها الالف فيقع بلا شئ والخلع معاوضة
في حقها يصح رجوعها وشرط الخيار لها هذا عند ابي حنيفة
رح واما عندهما فلا يصح شرط الخيار لاحد فالطلاق واقع والبدل
واجب ويقتصر على المجلس اي اذا كان الايجاب من قبلها
لا بد من قبول الزوج في المجلس ويمين في حقه حتى انعكس
الاحكام اي اذا كان الايجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل قبول
المرأة ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على المجلس اي يصح
ان قبلت المرأة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك لان فيه
معنى المعاوضة فان المرأة تبذل مالا لتسلم لها نفسها وفيه معنى
اليمين فان اليمين بغير الله ذكر الشرط والجزاء فالخلع تعليق الطلاق
بقبول المرأة وهذا من طرف الزوج فجعل من جانبه يمينا
ومن جانب المرأة معاوضة وطرف العبد في العتاق كطرفها

في الطلاق فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب المولى
يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة
في جانب العبد لا في جانب المولى ولو قال طلقتك امس على
الف فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له فلو قال البايع كذلك
فالقول للمشتري اي قال البايع بعت هذا العبد منك بالف
فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول للمشتري وجه الفرق ان
قول البايع بعت اقرار بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب
والقبول وقوله فلم تقبل يكون رجوعا عن اقراره بخلاف الخلع فانه
يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون اقرارا بقبول
المرأة فيكون القول قوله لانه منكر للخلع والمرأة مدعية ويسقط
الخلع والمبارأة كل حق لكل واحد منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح
كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة العدة فلا يسقط الا بالذكر كذا في
الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره وان خلع صبية بمالها لم
يجب عليها شئ وبقي مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها
على انه ضامن صح وعليه المال وان شرط المال عليها تطلق
بلا شئ ان قبلت

## باب الظهار

هو تشبيه زوجته او ما
عبر به عنها او جزء شايع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء
محارمه نسبا او رضاعا كانت علي كظهر امي او رأسك او
فرجك او نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او

كظهر اختي او عمتي ويصير به مظاهرا ويحرم وطؤها ودواعيه حتى
يكفر فان وطئ قبله اي قبل التكفير استغفر وكفر للظهار فقط
اي يجب كفارة الظهار ولا يجب شيء للوطئ الحرام ولا يعود
حتى يكفر اي لا يطأها ثانيا حتى يكفر والعود الموجب للكفارة
هو عزمه على وطئها وليس هذا الا ظهارا اي ما ذكر ليس الا ظهارا
سواء نوى او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا او ايلاء وفي انت
علي مثل امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار صحت اي نيته
وان نوى الطلاق بائن وان لم ينو شيئا لغا وبانت علي حرام
كامي صح ما نوى من طلاق او ظهار وانت علي حرام كظهر امي ظهار
لا غير وان نوى طلاقا او ايلاء وخص الظهار بزوجته فلم يصح
من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت وبانتن
علي كظهر امي لنسائه يجب لكل كفارة وهي عتق رقبة وجاز فيها
المسلم والكافر وفيه خلاف الشافعي رح وتحقيقه في
اصول الفقه في حمل المطلق على المقيد والذكر والانثى والصغير
والكبير والاصم اي من يكون في اذنه وقر اما من لا يسمع
اصلا ينبغي ان لا يجوز لانه فائت جنس المنفعة والاعور ومقطوع
احدى يديه واحدى رجليه من خلاف ومكاتب لم يؤد شيئا
وشرى قريبه بنية كفارة واعتاق نصف عبده ثم باقيه
لا فائت جنس المنفعة كالاعمى والمجنون لا يعقل احترز عمن يجن



ويفيق والمقطوع يداه وابهاماه او رجلاه او يد ورجل من
جانب ولا مدبر ومكاتب ادى بعض ماله واعتاق نصف عبد
مشترك ثم باقيه بعد ضمانه لانه انتقص نصف صاحبه في ملكه ثم تحول
الى ملك المعتق بالضمان وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا
لانه يملك نصيب صاحبه بالضمان فكانه اعتق كله عن الكفارة
بخلاف ما اذا كان معسرا فان عندهما الواجب السعاية في
نصيب الشريك فيكون اعتاقا بعوض ونصف عبده عن
كفارته ثم باقيه بعد وطئ من ظاهر منها لان الاعتاق يجب ان
يكون قبل المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق
الكل عندهما وان عجز عن العتق صام شهرين ولاء ليس فيها
شهر رمضان ولا خمسة نهي صومها وان افطر بعذر او بغيره
او وطئها في الشهرين ليلا عمدا او يوما سهوا استانف الصوم
لا الطعام ان وطئها في خلاله وعند ابي يوسف لا يستانف
الصوم لانه يجب ان يكون متتابعا مقدما على المسيس فالتتابع
حاصل بقي ان التقدم على المسيس غير حاصل لكنه ان استانف
يكون الكل مؤخرا عن المسيس ولو لم يستانف فبعضه مقدم
على المسيس فهو اولى ولابي حنيفة ومحمد رح انه يجب ان يكون
مقدما على المسيس خاليا عنه فالتقدم على المسيس قد فات لكن
خلوه عن المسيس ممكن فيجب رعايته وان عجز عن الصوم

اطعم هو او نائبه ستين مسكينا كلا قدر الفطرة او قيمته
هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة : وان غداهم و
عشاهم واشبعهم فيهما وان قل ما اكلوا او اعطى منا من بر
ومنوي تمر او شعير او واحدا شهرين جاز وفي يوم واحد قدر
الشهرين لا الا عن يومه • اي اعطى شخصا واحدا في يوم واحد
قدر الشهرين لا يجوز الا عن اليوم هذا مذهبنا واما عند
الشافعي رح فلا بد من التمليك كما في الكسوة ووجه قولنا
ما ذكر في اصول الفقه في دلالة النص ان الاطعام جعل
الغير طاعما وهو بالاباحة الى آخره : وان اطعم ستين مسكينا
كلا صاعا عن ظهارين لم يصح وعن افطار وظهار صح • هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد يجوز عن الظهارين
هما يقولان ان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار والظهار
لا عند اتحادهما فاذا لغت النية والصاع يصلح كفارة واحدة
لان نصف الصاع ادنى المقادير فالمؤدي وهو الصاع كفارة
واحدة جعلها للظهارين فلا يصح : كصوم اربعة اشهر او
اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين
وان لم يعين واحدا لواحد • لان الجنس في الظهارين متحد
فلا يجب التعيين : وفي اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين له
ان يجعل لاي شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد

منها



منهما • وعند زفر لا يجزيه عن احد منهما في الفصلين وعند الشافعي
يجعل عن احدهما في الفصلين : وكفر عبد ظاهر بالصوم فقط
لا بسيده بالمال عنه • لان الكفارة عبادة ففعل الآخر لا يكون
فعله **باب اللعان** من قذف بالزنا زوجته العفيفة
اي عن فعل الزنا غير متهمة به بكن يكون معها ولد لا يكون له اب
معروف وانما اقتصر على كون الزوجة عفيفة ولم يقل والمرأة
ممن يحد قاذفها كما قال في الهداية ولا شك ان العفة اعم
من كونها ممن يحد قاذفها لان اشتراط كونها من اهل الشهادة
يدل على الحرية والتكليف والاسلام فلا احتياج الى قوله
وهي ممن يحد قاذفها بل يكفي ذكر العفة : وكل صلح شاهدا او نفى
ولدها وطلبت به • اي بموجب القذف : لاعن فان ابى حبس
حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت والا حبست
حتى تلاعن او تصدقه • فينتفي نسب ولدها عنه لكن لا يجب
عليها الحد بهذا التصديق : فان كان هو عبدا او كافرا او محدودا
في قذف حد • لانه ليس اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة
وان صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في قذف
او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان • لانها
ان اتصفت بالزنا لا يكون عفيفة وان اتصفت بغيره
مما ذكر لا يكون اهلا للشهادة فلا حد على الزوج لعدم احصانها

ولا لعان لعدم عفتها او اهليتها للشهادة : وصورته ان
كان كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في جميعه ثم تقول
هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا
وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني
به من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما وان قذف بنفي الولد او
به وبالزنا ذكرا فيه ما قذف به ثم يفرق القاضي وينفي نسبه و
يلحقه بامه وتبين بطلقة فان اكذب نفسه حُدّ وحل له نكاحها
لانه لم يبق اللعان بينهما فقوله عليه السلام المتلاعنان
لا يجتمعان ابدا اى ما داما متلاعنين لان علة عدم اجتماعهما
اللعان فلما بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع
وكذا ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت • اى حل له نكاحها
ان قذف غيرها بعد التلاعن فحدت فان بقاء اهلية اللعان
شرط البقاء حكمه • ولا لعان بقذف الاخرس ونفي
الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر • هذا عند ابي حنيفة
وزفر رح وعند ابي يوسف ومحمد رح يجب اللعان اذا
ولدت لاقل من ستة اشهر لانه تبين انه كان
موجودا وقت النفي ولابي حنيفة رح انه لا تيقن بوجود
الحمل وفيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر يصير كانه قال
ان كنت حاملا فحملك ليس مني ثم تبين انها كانت حاملا



والقذف لا يصح تعليقه : وبزنيت وهذا الحمل منه تلاعنا ولا نفي
الحمل : وان نفى الولد زمان التهنئة وشرا آلة الولادة
صح وبعده لا ولاعن في حاليه • اى حال النفي زمان
التهنئة وحال النفي بعد زمان التهنئة : وان نفى اول
توأمين واقر بالآخر حُدّ • لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني
لانهما خلقا من ماء واحد : وفي عكسه لاعن • اى اذا اقر
بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قذف بنفي الثاني ولم يرجع
عنه : وصح نسبهما في الوجهين • لاعترافه باحدهما من ماء
واحد

## باب العنين

ان اقر انه لم يصل اجله الحاكم سنة
قمرية في الصحيح • وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يؤجل
سنة شمسية وفي ظاهر الرواية بسنة قمرية فالسنة الشمسية
مدة وصول الشمس النقطة التي فارقها من فلك البروج وذلك
ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم والسنة القمرية
اثني عشر شهرا قمريا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما و
ثلث يوم وثلث عشر يوم : ورمضان وايام حيضها
منها لا مدة مرضه ومرضها فان لم يصل فيها فرق القاضي
بينهما ان طلبته • اى طلبت المرأة التفريق : وبانت
بطلقة ولها كل المهر ان خلا بها وتجب العدة وان اختلفا
عطف على قوله ان اقر فالمراد الاختلاف ابتداء لا بعد

التأجيل: وكانت ثيبا او بكرا فنظرت النسا فقلن ثيبٌ حلف
فان حلف بطل حقها وان نكل او قلن بكرًا أجل والاجل
ثم اختلفا فالتقسيم هنا كما مرّ وبطل حقها بحلفه حيث بطل
ثمه كما لو اختارته وخيرت هنا حيث أجل ثمه: اى لا يخ اما ان
كانت ثيبًا او كانت بكرًا فنظرت النساء فقلن ثيب فان حلف
بطل حقها كما فى الاختلاف قبل التأجيل فان نكل خيرت المرأة
وان قلن هى بكر خيرت ايضًا وقوله كما لو اختارته فان المرأة
ان اختارت زوجها بطل حقها فى طلب التفريق: والخصى كالعنين
فيه: اى فى التأجيل: وفى المجبوب فرق حالًا: اى فى الحال:
بطلبها: اذ لا فائدة فى تأجيله بخلاف الخصى فان الوطى فيه
متوقع: ولا يتخير احدهما بعيب الآخر: خلافا للشافعى فى العيوب
الخمسة وهى الجنون والجذام والبرص والقرن والرتق وعند
محمد رح ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فالمرأة بالخيار
وان كان بالمرأة لا لانه يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق

## باب العدة

هى لحرة تحيض للطلاق والفسخ: كالفسخ بخيار
البلوغ وملك احد الزوجين الآخر وتقبيلها ابن الزوج
بشهوة وارتداد احدهما وعدم الكفاءة: ثلث حيض كوامل
افاد بقوله كوامل انه اذا طلقها فى الحيض لا يحتسب هذا الحيض
من العدة: كام ولد مات مولاها او اعتقها وموطوءة بشبهة

كما اذا زفت اليه غير امرأته وهو لا يعرفها فوطيها: او نكاح
فاسد: كالنكاح الموقت: فى الموت والفرقة: يتعلق بالوطى
بشبهة والنكاح الفاسد فالعدة فيهما ثلث حيض سواء مات
الزوج او وقع بينهما فرقة: ولمن لم تحض: عطف على قوله
لحرة تحيض: لصغر او كبر او بلغت بالسن ولم تحض ثلثة اشهر
اى العدة لحرة لا تحيض للصغر ونحوه للطلاق والفسخ ثلثة اشهر
وللموت اربعة اشهر وعشر: قوله وللموت عطف على قوله للطلاق
والفسخ معناه العدة للحرة اربعة اشهر وعشر: ولامة تحيض
حيضتان ولمن لم تحض او مات عنها زوجها نصفها للحرة:
اى العدة لامة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان ولامة لم تحض
للطلاق والفسخ نصف ما للحرة اى شهر ونصف شهر واما للموت فنصف
ما للحرة ايضًا وهو شهران وخمسة ايام: وللحامل لحرة او لامة
فانه لا فرق فى الحامل بين ان يكون حرة او امة: وان مات عنها
صبى وضع حملها: اى وان كان زوجها الميت صبيا فعدتها بوضع
الحمل وعند ابى يوسف والشافعى رح عدتها عدة الوفاة
لان العدة بوضع الحمل انما يجب لصيانة الماء وذلك فى
ثابت النسب وهنا لا يثبت النسب عن الصبى ولابى حنيفة
ومحمد رح ان قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن نزل بعد
قوله تعالى والذين يتوفون منكم فيكون ناسخا له فى مقدار

ماتناوله الاتيان وهو حامل توفي عنها زوجها فان قيل المراد
واولات الاحمال اللاتي ثبت نسب حملهن قلنا بل اولات
الاحمال التي وجبت عليهن العدة فعدتهن ان يضعن حملهن :
ولمن حبلت بعد موت الصبي عدة الموت • لانها لما لم
يكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت : ولا نسب
في وجهيه • اي فيما حبلت قبل موت الصبي او بعده : ولامرأة
الفار للباين ابعد الاجلين • اي ان انقضت عدة الطلاق
وهي ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلابد ان
تتربص انقضاء عدة الموت ولو انقضت عدة الموت
ولم تنقض عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق : وللرجعي
ما للموت ولمن اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة • اي عدتها
كعدة حرة : وفي عدة باين او موت كامة • اي عدتها
كعدة امة : وآيسة رات الدم بعد عدة الاشهر تستانف
بالحيض • اي اذا كانت الزوجة في سن الاياس اي
خمسة وخمسين سنة فصاعدا وقد انقطعت دمها فطلقها
الزوج تعتد بثلثة اشهر فقبل انقضائها رات الدم
فعلم انها لم تكن آيسة فتستانف بالحيض قال في الهداية هو الصحيح
وفي رواية ابي علي الدقاق انها متى رات الدم بعدما
حكم باياستها انه لا يكون حيضا ولا يبطل الاياس ونظير

ذلك

ذلك في فساد الانكحة لانه دم في غير اوانه : كما تستانف بالشهور
من حاضت حيضة ثم ايست • اي انقطع دمها وهي في سن
الاياس تستانف بالشهور اقول الاستيناف مشكل لانه لو ظهر
ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رات قبل الاياس
مشتملة على الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه
وقت : وعلى معتدة وطئت بشبهة عدة اخرى وتداخلتا و
حيض تراه منهما • حيض مبتدأ وتراه صفته ومنهما خبره اي حيض
تراه بعد الوطء بالشبهة وقد فهم منه ان وطئت فعل ماض
وتراه فعل مستقبل ومنهما اي من العدتين واعلم ان هذا مذهبنا
اما عند الشافعي ففيه اختلاف ان كان الوطء بالشبهة من الزوج وهي
في عدته اما ان كان من آخر فلا : فاذا تمت الاولى دون الثانية
يجب اتمامها • صورته طلقها الزوج باينا او ثلثا فحاضت حيضة
فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولى
من العدة الاولى حيضتان بعدها تكونان من العدتين فتمت
العدة الاولى فتجب حيضة رابعة ليتم العدة الثانية :
وتنقضي عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما • اي تطليق
الزوج وموته : ومبدؤها عقيبهما وفي نكاح فاسد عقيب
تفريقه او عزمه ترك الوطء ولو قالت انقضت عدتي حلفت
اني ان قال المرأة انقضت عدتي وكذبها الزوج فالقول

قولها مع اليمين ولو نكح معتدته من باين وطلق قبل وطئ
فعليه مهر تام وعدة مستقبلة هذا عند ابي حنيفة وابي
يوسف فان اثر الوطئ في النكاح الاول باق وهو العدة
فصار كان الوطئ حاصل في هذا النكاح وعند محمد رحمه
الله تعالى يجب اتمام العدة الاولى فقط ولا عدة للطلاق
الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطئ فيه وعند زفر لا عدة
عليها اصلا لان العدة الاولى سقطت بالتزوج ولم يجب
للنكاح الثاني لدليل محمد رح ولا عدة على ذمية طلقها ذمي
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم يكن معتقد اهل الذمة
ذلك وان كان معتقدهم ذلك تجب عنده وعندهما تجب
مطلقا ولا حربية خرجت الينا مسلمة وتحد معتدة البائن
والموت كبيرة مسلمة حرة او لا فقوله او لا عطف على
قوله حرة وعند الشافعي رح لا احداد الا على معتدة البائن
بترك الزينة ولبس المعصفر والمزعفر والحنا والطيب والدهن
والكحل الا بعذر لا معتدة عتق اي اذا اعتق المولى ام
ولده ونكاح فاسد لانه واجب الدفع فلا تاسف على
فوته ولا تخطب معتدة الا تعريضا ولا تخرج معتدة
الرجعي والباين من بيتها اصلا لقوله تعالى ولا تخرجوهن
من بيوتهن ولا تخرج معتدة الموت في الملوين وتبيت

في منزلها اذ لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة
لان النفقة دارة عليها وتعتد في منزلها وقت الفرقة
والطلاق والموت الا ان تخرج او خافت تلف مالها او الانهدام
او لم تجد كراء البيت ولا بد من سترة بينهما في البائن
وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه وكذا مع فسقه
وحسن ان يجعل بينهما قادرة على الحيلولة اي يكون بينهما امرأة
ثقة تحول بينهما ولو ابانها او مات عنها في سفر
وليس بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت
تلك من كل جانب خيرت معها ولي او لا والعود احمد
وان كانت في مصر تعتد ثمة ثم تخرج بمحرم اعلم ان
الابانة او الموت في السفر اما في غير موضع الاقامة فان لم يكن
بينها وبين مصرها اي الذي خرجت منه مسيرة سفر رجعت وان
كان تلك من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد
سواء كان معها ولي او لا لكن الرجوع اولى ليكون الاعتداد
في منزل الزوج وذكر الامام السرخسي تختار اقربهما بقي هنا
قسمان احدهما ما اذا كان من كل جانب اقل من مسيرة سفر
ينبغي ان تخير وعلى قياس قول السرخسي تختار اقربهما والثاني
ما اذا كان بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها وبين المقصد
اقل تتوجه الى المقصد واما في موضع الاقامة وهو ما قال

وان كانت في مصر اي فان كانت في مصر حين ابانها
اومات عنها فان لم يكن معها ولي بعتد ثمه ولا يخرج منه
بدون الولي وان كان معها ولي فكذا عند ابي حنيفة رح لان خروج
المعتدة حرام وان كان المسافة اقل من مدة السفر وعندهما
يحل الخروج لان نفس الخروج مباح دفعا لوحشة الفرقة وانما
الحرمة للسفر وقد اندفعت بوجود الولي ثم لما جاز الخروج
عندهما فالى اي الجانبين تتوجه فينبغي ان يكون الحكم على التفصيل
الذي مر

## باب ثبوت النسب والحضانة

ومن قال ان نكحتها فهي طالق
فنكحها فولدت لنصف سنة منذ نكحها لزمه نسبه ومهرها
لانه لا يبعد ان الزوج والزوجة وكّلا بالنكاح فالوكيلان نكحا
في ليلة معينة والزوج وطئها في تلك الليلة ووجد
العلوق ولا نعلم ان النكاح مقدم على العلوق ام مؤخر فلابد
من الحمل على المقارنة على ان الزوج ان علم انه لم يكن على هذه
الصفة وانه لم يطأها في تلك الليلة فهو قادر على اللعان
فلما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه عن الفراش
مع تحقق الامكان ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان
جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال
العلوق في العدة وجواز كون المرأة ممتدة الطهر اما
لو اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق والولادة

اكثر من سنتين لا يثبت النسب على ما يأتي انه انما يثبت
اذا كان بين المدتين اقل من نصف سنة وبانت في الاقل
وراجع في الاكثر اي ان كان بين الطلاق والولادة
اقل من سنتين لان الحمل على ان الوطي المعلق كان في النكاح
اولى من الحمل على كونه في العدة على ان الرجعة امر حادث
فلا يثبت بالشك اما اذا كان بين الطلاق والولادة
اكثر من سنتين فلابد من ان يحمل على الوطي في العدة
فتثبت الرجعة ومبتوتة ولدت لاقل منهما ومبتوتة
بالجر عطف على معتدة الرجعي اي يثبت نسب ولد
المطلقة طلاقا باينا لاقل من سنتين من وقت البينونة
الى وقت الولادة لامكان العلوق في زمان النكاح
وان ولدت لتمامهما لا الا بدعوة ويحمل على وطيها
بشبهة في العدة ومراهقة اتت به لاقل من تسعة
اشهر ولتسعة لا ومراهقة بالجر عطف على مبتوتة
اي يثبت نسب ولد مطلقة مراهقة اتت بولد لاقل
من تسعة اشهر من وقت الطلاق والمراد بالمراهقة صبية
تجامع مثلها وهي في سن يمكن ان يكون بالغة اي تسع سنين
فصاعدا ولم يظهر فيها علامات البلوغ وانما اعتبرت
تسعة اشهر لان ثلثة اشهر مدة عدتها وستة اشهر

اقل من الحمل وانما اعتبر اقل مدة الحمل هنا واكثر مدة الحمل في
البالغة لان النسب يثبت بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي
البالغة شبهة الوطي زمان النكاح او العدة ثابتة
وحقيقة الوطي في احد هذين الزمانين توجب ثبوت
النسب فكذا شبهته واما في المراهقة فشبهة الوطي في
النكاح او في العدة وهي ثلثة اشهر ثابتة ثم حقيقة الوطي
في احد هذين الزمانين لا يوجب ثبوت النسب لعدم
تحقق البلوغ فالبلوغ وهو امر حادث يضاف الى
اقرب الاوقات وهي ستة اشهر الى وقت الولادة
فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف ع
فان كان الطلاق رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا
لان ثلثة اشهر مدة عدتها وسنتان اكثر مدة الحمل
وان كان الطلاق بائنا فالى سنتين لانها معتدة
يحتمل ان يكون حاملا ولم تقر بانقضاء العدة فصارت
كالكبيرة : ومعتدة اقرت بمضي العدة وولدت
لاقل من نصف سنة ولنصفها لا . لانها لما ولدت
لاقل من نصف سنة من وقت الاقرار ظهر كذبها
بيقين فيبطل اقرارها اما ان ولدت لنصف سنة
او اكثر من وقت الاقرار لا يثبت النسب لانا لا نعلم بطلان





الاقرار ثم لفظ المعتدة يشمل كل معتدة : ومعتدة ظهر
حبلها او اقر الزوج به او ثبت ولادتها بحجة تامة . اي ثبت
ولد معتدة ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان
وقد كان قبل الولادة حبل ظاهرا او اقر الزوج بالحبل
او شهد على الولادة رجلان او رجل وامرأتان بان خلت
المرأة بيتا ولم يكن معها ولا في البيت شيء والرجال على الباب
حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد او سماع صوته
وانما قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت بشهادة امرأة واحدة
على الولادة خلافا لهما فالحاصل ان عند ابي حنيفة رح
ان كان للمعتدة حبل ظاهر او اقر الزوج به يثبت الولادة بشهادة
امرأة واحدة وان لم يوجد الحبل الظاهر او اقرار الزوج لا بد
من الحجة التامة وعندهما يثبت بشهادة امرأة واحدة
او ولدت لاقل من سنتين واقر الورثة بها . اي ان كان
العدة عدة وفاة والمدة بين الموت والولادة اقل من
سنتين اعلم ان لفظ الوقاية وقع بالواو في قوله واقر الورثة
بها والمذكور في الهداية يقتضي كلمة او لان عبارة الهداية
هكذا او يثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة
وبين سنتين فقوله ما بين الوفاة ظرف الولد فالولد
بمعنى المولود اي نسب من ولد في وقت بين الوفاة وبين

سنتين ثم اورد هذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفاة
فصدقها الورثة بولادتها ولم تشهد على الولادة احد فهو ابنه
فعلم من هاتين المسئلتين ان احدهما كاف وهو كون المدة
اقل من سنتين او اقرار الورثة فان قيل ان اقرار الورثة
والمدة بين الوفاة والولادة سنتان او اكثر لا اعتبار
لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كان المدة اقل من سنتين
فالواجب كلمة الواو قلنا احدهما كاف اي المدة
او الاقرار اي ان كانت المدة اقل من سنتين يثبت النسب
وان لم يعلم المدة بين الوفاة والولادة فحينئذ اقر الورثة
يعتبر اقرارهم فيجب بغير عبارة الوقاية الى هذا النمط او
يثبت ولادتها بحجة تامة او علم انها بعد فاته لاقل من سنتين
اولم يعلم واقر الورثة به فقوله اولم يعلم الخ يشمل ما اذا
لم يعلم انه ولد قبل الموت او بعده وعلى تقدير العلم
بان ولادته بعد موت الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من
سنتين او سنتين او اكثر لكن اقر الورثة ان هذا الولد
ولد مورثهم فاذا اقروا بذلك فالذي اقر ان لم يكن يصح
بشهادته لعدم نصاب الشهادة او عدم العدالة
معتبر اقراره في الارث في حقه فقط وان صح شهادته
يثبت نسبه مطلقا اي في حق المقر وفي حق غيره : و





منكوحة اتت به لستة اشهر اي من وقت النكاح : اقر
به الزوج او سكت فان ثبوت نسب ولد المنكوحة
لا يحتاج الى الاقرار : فان جحد ولادتها يثبت بشهادة امرأة
فيلاعن ان نفاه اي بعد ما يثبت ولادتها بشهادة امرأة
نفى الولد اي قال ليس مني ولاقل منها لا نسب
عطف على قوله لستة اشهر فانه اذا كان بين النكاح والولادة
اقل من ستة اشهر لا يكون منه فان ولدت وادعت
نكاحها منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت بلا
يمين عند ابي حنيفة لان الظاهر شاهد لها بان الولد
من النكاح لا من السفاح : ولو علق طلاقها بولادتها
فشهدت امرأة بها لم يقع هذا عند ابي حنيفة رح
وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة ثم
يثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة
فيتقدر بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس
تبعا لها لان كلا منهما يوجد بدون الآخر : وان اقر
بالحبل ثم علق يقع بلا شهادة هذا عند ابي حنيفة رح
وعندهما يشترط شهادة القابلة لانها تدعي
حنثه فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي
اليه وهو الولادة : اكثر مدة الحمل سنتان واقلها ستة

اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها فان ولدت لاقل
من ستة اشهر مذ شراها لزمه والا فلا • لانه اذا كان بين
الشراء والولادة اقل من ستة اشهر كان العلوق سابقا
على الشراء فهو ولد منكوحة فيلزم بلا دعوة اما اذا كان
للمدة ستة اشهر او اكثر فالولد ولد مملوكته لان العلوق
امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فلا يلزم
بلا دعوة : ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني
فشهدت على الولادة امراة فهي ام ولده او لطفل
عطف على قوله لامته : هو ابني ومات وقالت
ام الطفل هو ابنه وانا زوجته يرثانه • اي يرث الطفل بل
وانه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت المراة معروفة
بالحرية وبكونها ام الطفل فلا سبيل الى بنوة الطفل له
الا بنكاح انه نكاحا صحيحا لانه هو الموضع للحل : وان قال وارثه
انت ام ولده وجهلت حريتها لا ترث • اي ام الطفل بل
ويرث الطفل : والحضانة للام بلا جبرها طلقت او لم
امها وان علت ثم ام ابيه ثم اخته لاب وام ثم لام
ثم لاب ثم خالته كذلك • اي لاب وام ثم لام ثم
لاب فان الخالة اخت الام فاختها لاب وام اولى
ثم اختها لام ثم لاب وذلك لان الاصل في هذا الباب





الام فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من طرف
الاب : ثم عمته • اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان
العمة اخت الاب فيقدم اخته لاب وام ثم لام
ثم لاب : بشرط عدم تزوجهن فلا حق لامة وام ولد فيه • اي في الولد
والذمية كالمسلمة حتى يعقل دينا • اي في ولدها المسلم
وفي الهداية ما لم يعقل دينا او يخاف ان يألف الكفر وقوله
يخاف يجب بالجزم لانه عطف على المجزوم بلم لان المعنى ما لم
يخف وهذا القيد لم يذكر في الوقاية ويجب رعايته لان تألف تف
الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف تألف الكفر تنزع
منها : وبنكاح غير محرم منه سقط حقها وبمحرم لا كام نكحت
عمه وجدة جده • اي جدة نكحت جده فهذا من باب العطف
على عاملين والمجرور مقدم : ويعود الحق بزوال نكاح
سقط به ثم العصبات على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية الى
عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم ولا فاسق فاجر
ولا يخير طفل • خلافا للشافعي : والام والجدة احق بالابن
حتى يأكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده • قدر الخصاف
بسبع سنين : وبالبنت حتى تحيض وعند محمد رح حتى
تشتهي وهو المعتمد لفساد الزمان وغيرهما حتى تشتهي
اي غير الام والجدة احق بالبنت حتى تشتهي : ولا

تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها التي نكحها فيه وهذا
للام فقط: اي السفر المذكور

## باب النفقة

تجب
والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطء
للعرس مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ: حتى لو لم
توطأ كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب
النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على
الوطء فالمانع من جهته: بقدر حالهما ففي الموسرين
نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة العسار وفي الموسر والمعسرة
وعكسه بين الحالين: هذا عندنا واما عند الشافعي رح
فالمعتبر حال الزوج: ولو هي في بيت ابيها او مرضت في
بيت الزوج لا لناشزة خرجت من بيته بغير حق: احتراز
عن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته
ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومغصوبة كرها
وحاجة لا معه ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر
ولا الكراء وعليه لموسر نفقة خادم واحد فقط: هذا
عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف فعليه نفقة خادمين
احدهما لمصالح الداخل والآخر لمصالح خارج البيت وهما
يقولان الواحد يقوم بهما: لا لمعسر في الاصح احتراز
عن قول محمد رح فان عنده تجب على المعسر نفقة الخادم: ولا يفرق

بينهما لعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة عليه: اي تؤمر بان تستقرض
عليه وتصرف الى النفقة فاذا غني الزوج يؤدي قرضها
وهذا عندنا واما عند الشافعي فالقاضي يفرق بينهما لانه لما
عجز عن الامساك بالمعروف ينوب القاضي منابه في التسريح
بالاحسان واصحابنا لما شاهدوا الضرورة في التفريق لان
دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها
لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المآل امر متوهم استحسنوا
ان ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما: ومن قضي
لعساره فايسر تمم نفقة يساره ان طلبت وسقط نفقة مدة
مضت الا اذا سبق فرض قاض او رضا بشيء فيجب لما مضى ما داما
حيين فان مات احدهما او طلقها قبل قبض سقط المفروض الا اذا
استدانت بامر قاض: هذا عندنا واما عند الشافعي رح فلا يسقط
بالموت بل يصير دينا عليه: ولا تسترد معجلة مدة مات احدهما
قبلها: اي اذا عجلت نفقة مدة كستة اشهر مثلا فمات احدهما
قبلها كما اذا مات عند مضي شهر لا تسترد منها شيء عند ابي حنيفة
وابي يوسف رح لانها صلة اتصل بها القبض فبالموت سقط
الرجوع كما في الهبة وعند محمد والشافعي رح تحتسب فنفقة ما مضى
وهو شهر للزوجة ونفقة خمسة اشهر تسترد لانها عوض عما
تستحقه عليه بالاحتباس: ونفقة عرس القن عليه يباع فيها

مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة. صورته عبد تزوج امرأة
باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف
درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة
يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذا الالف عليه بسبب آخر
فبيع بخمسمائة لا يباع مرة اخرى. ويجب سكناها في بيت ليس فيه احد
من اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت مفرد من دار له
غلق كفاها وله منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها
بناء على ان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه. لا من النظر
اليها وكلامها متى شاؤا وقيل لا يمنع من الخروج الى الوالدين
ولا من دخولهما عليها كل جمعة وفي محرم غيرهما كل سنة هو
الصحيح ويفرض نفقة عرس الغايب وطفله وابويه في ماله
من جنس حقهم فقط. كالدراهم والدنانير والطعام او
الكسوة التي تلبسها هي بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم
كالعروض التي يحتاج الى بيعها لتصرف الى نفقتها. عند
مودع او مضارب او مديون ان اقر به وبالنكاح او علم
القاضي بذلك وجحد مولاه ويكفلها. اي يأخذ منها كفيلا
لا في خلاف الجنس ولا ان لم يعلم القاضي بذلك ولم يقرا
به فاقامت بينة على النكاح الضمير في انه ضمير الغايب.
لا باقامة بينة على النكاح. اي لا يفرض القاضي النفقة

باقامة

باقامة البينة ولا ان لم يخلف مالا فاقامت بينة. اي على
النكاح ليفرض عليه ويأمرها بالاستدانة عليه ولا يقضي
به اي بالنكاح لانه قضاء على الغايب. وقال زفر يقضي
بالنفقة لا بالنكاح وعمل القاضي اليوم على هذا للحاجة
وللمطلقة الرجعي والباين والمفرقة بلا معصية كخيار العتق
والبلوغ والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى. اي
ما دامت في العدة وفي معتدة الباين خلاف الشافعي
له حديث فاطمة بنت قيس ولنا رد عمر رضي الله عنه لا لمعتدة
الموت والمفرقة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج. وردة
معتدة الثلث تسقط لا تمكينها ابنه. لانه لا اثر للردة
والتمكين في الفرقة لانها قد ثبت قبلهما فلا تسقط النفقة
الا ان المرتدة تحبس لتتوب ولا نفقة لمحبوسة بخلاف
الممكنة ابن الزوج. ونفقة الطفل فقيرا على ابيه. انما
قال فقيرا لانه لو كان غنيا فهي في ماله. لا يشركه احد
كنفقة ابويه وعرسه. وليس على امه ارضاعه الا اذا تعينت
بان لا يوجد من ترضعه او لا تشرب لبن غيرها. ويستأجر
الاب من ترضعه عندها. اي اذا لم تتعين الام. ولو
استأجرها منكوحة او معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي
المبتوتة روايتان. اعلم ان قوله تعالى والوالدات

يرضعن اولادهن اوجب الارضاع على الامهات ثم قوله
تعالى لا يكلف نفسا الا وسعها ولا تضار والدة بولدها
ولا مولود له بولده اوجب دفع الضرر عن الامهات والآباء
فان امتنعت الام والاب لا يتضرر باستيجار المرضعة
لا تجبر الام لان الظاهر ان امتناعها للعجز لان اشفاق الام
يدل على انها لا تمتنع الا للعجز فان اقدمت عليه وتطلب الاجرة
لا تعطى لانه قد ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجرة
على ان الشرع لم يوجب للمرضعة الا النفقة قال الله تعالى
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فكل من يأخذ
النفقة وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي لا تعطى شيئا آخر
للارضاع واما المبتوتة فكذا في رواية واما على الرواية الاخرى
فان الزوج قد اوحشها بالابانة فلا ترجى منها المسامحة والمساهلة
فصارت كما بعد العدة وانما تجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة
غير واجبة لها فتجب الاجرة لقوله تعالى وعلى المولود الآية
ولارضاعه بعد العدة او لابنه من غيرها صح : الاستيجار
لارضاع ولده الذي منها بعد ما طلقها وانقضاء عدتها
والاستيجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صح سواء كانت
المستأجرة في نكاحه او في العدة او بعد العدة : وهي
اي الام : احق من الاجنبية الا اذا طلبت زيادة اجرة ونفقة

البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة به يفتى :
انما قال هذا لان على رواية الخصاف والحسن يجب اثلاثا
ثلثاها على الاب وثلثها على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى
لو كان فالنفقة في مالهما : وعلى الموسر يسار الفطرة لا المعسر
نفقة اصوله الفقراء بالسوية بين الابن والبنت ويعتبر فيها
القرب والجزئية لا الارث ففي من له بنت وابن ابن على
البنت وارثه لها وفي ولد بنت واخ على ولدها وارثه
للاخ : مع ان الارث نصفان بين البنت وابن الابن والارث
كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام : ونفقة
كل ذي رحم محرم صغيرا فقيرا او انثى بالغة فقيرة او ذكر زمن
او اعمى على قدر الارث ويجبر عليه ويعتبر فيها اهلية
الارث لا حقيقته : انما قال هذا لان نفقة هولاء انما تجب
لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي ان لا تجب الا
على الوارث فقال المعتبر اهلية الارث لا حقيقته وذلك
لان حقيقة الارث لا تعلم الا بعد الموت فمن له خال وابن
عم يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال فالمعتبر
الاقربية مع اهلية الارث : فنفقة من له اخوات متفرقات
عليهن اخماسا كارثه ونفقة من له خال وابن عم على الخال
ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول و

والفروع • ثم بعد هذا الحسن زيادة هذه العبارة ولا على الفقير الا لها وللفروع ولا لغني الا لها وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه العبارة وحاصلها ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوجة والفروع ولا تجب للغني الا للزوجة اما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد فليس على النصراني نفقة ابيه المسلم ولا في عكسه • وباع الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقته ولا لدين له عليه سواها • اي لا يبيع الاب مال الابن لدين سوى النفقة له على الابن قالوا ان للاب ولاية حفظ مال الابن و بيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محصن بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها قلت الكلام في انه هل يحل له بيع العروض لاجل النفقة لا في البيع لاجل المحافظة ثم الانفاق من الثمن على ان العلة لو كان هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة يعني هذا الدليل بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استيلاد جارية الابن فيكون له ولاية بيع العروض للابن لبقاء نفسه وانما لا يلي بيع العقار لانه معد للانتفاع به مع بقائه وهو الزراعة وولاية الاب ولاية نظرية ولا نظر في بيع العقار بل بيعه اجحاف فمصلحة الابن ابقاؤه والانتفاع به • ولا للام بيع ماله لنفقتها وضمن مودع الابن لو انفقها على ابويه

بلا امر قاض لا الابوان لو انفقا ماله عندهما • لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك ولانه ليس للام ولاية التصرف في مال الابن • واذا قضي بنفقة غير العرس ومضت مدة سقطت • لان نفقة هؤلاء انما تجب كفاية للحاجة فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد نقل عن جامع الكبير للبزدوي رح ان هذا اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا تسقط وقدروا القصيرة بما دون الشهر • الا ان باذن القاضي بالاستدانة • اي باذن القاضي فاستدان فح يصير دينا على الغايب • ونفقة المملوك على سيده وان ابى كسب وانفق وان عجز عن الانفاق امر ببيعه    الله اعلم

## كتاب العتاق

هو يصح من حر مكلف بصريح لفظه بلا نية كانت حرا او معتق او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك او هذا مولاي او يا مولاي • لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلا نية • وراسك حر ونحوه مما عبر به عن البدن وبكنايته ان نوى كلا ملك لي عليك ولا سبيل لي لا رق • وانما كان لا ملك لي عليك كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق وكذا لا سبيل لي اليك اي الى التصرف فيك او الى الانتفاع بك وكذا لا سبيل لي عليك اي

لاملك لي عليك فان الملك هو الطريق المؤدي الى التصرف
والاستفاع واما لارق لي عليك فاعلم ان الرق هو عجز شرعي
يثبت في الانسان اثرا للكفر وهو حق الله تعالى واما الملك
فهو اتصال شرعي بين الانسان وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه
فيه وحاجزا عن تصرف الغير فيه فالشيء يكون مملوكا ولا يكون
مرقوقا لكن لا يكون مرقوقا الا وان يكون مملوكا فالرق في
الابتداء سبب للملك فقوله لارق لي عليك اطلق الرق
واراد به الملك • وخرجت من ملكي وخليت سبيلك ولامة
قد اطلقتك وبهذا ابني للاصغر والاكبر • انما جاء بلفظ الباء
في قوله وبهذا ابني ليعلم انه عطف على قوله وبكنايته
ولو لم يذكر حرف الباء لاوهم انه عطف على امثلة الكناية نحو
لاملك لي عليك الى آخره فيلزم ح انه كناية وليس كذلك
فان المقر له ان كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب يثبت
نسبه منه فيكون حرا وان لم ينو وان لم يكن كذلك يكون هذا
اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين
ولو كان كناية يحتاج الى النية وفي الاكبر سنا منه خلاف
لابي يوسف ومحمد رح وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة
في فصل المجاز من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان المعنى
الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق الاسد على الانسان



الشجاع فلا يشترط امكان البنوة لصحة المجاز وهو الحرية : لا
بيا ابني ويا اخي • لان المقصود بالنداء استحضار المنادي بصورة
الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصودا لا
يثبت مجازه وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى قصد
المعنى : ولا سلطان لي عليك • اي لا يد لي فيمكن ان يكون
يكون عبدا ولا يكون عليه يد كالمكاتب : ولفظ الطلاق
وكنايته مع نية العتق • فانه اذا قال لامته انت طالق و
نوى العتق لا تعتق عندنا وعند الشافعي رح تعتق
لان الاعتاق هو ازالة ملك الرقبة والطلاق ازالة ملك
المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على الآخر مجازا قلنا المجاز
لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة ملك المتعة لازم لازالة
ملك الرقبة فانه اذا اعتق امته يزول ملك المتعة ولا
لزوم على العكس فيجري المجاز من احد الطرفين وهو ان
يذكر الحرية ويراد بها الطلاق لا على العكس • وانت مثل
الحر بخلاف ما انت الا حر ومن ملك ذا رحم محرم منه
او اعتق لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم او مكرها
او سكران او اضاف عتقه الى ملك او شرط ووجد
عتق • قوله ذا رحم محرم منه اي ذات قرابة بسبب الرحم
وقوله محرم صفة ذا وجره للجوار وقوله الى ملك نحو ان

ملكت عبداً فهو حرّ او شرط ووجد نحو ان قدم فلان فعبده
حرّ فوجد الشرط عتق لكن بشرط ان يكون العبد في ملكه
وقت التعليق كما عرفت وقوله عتق اي عتق عليه ليكون
ضمير عليه راجعاً الى المبتدأ او مومن: كعبد لحربي خرج الينا
مسلماً والحمل يعتق بعتق امه لا بعتقه • واعلم ان الحمل يعتق بعتق
امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا ينجرّ ولاؤه الى موالي
الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر: والولد
يتبع امه في الملك والرق والعتق وفروعه • اي اذا كانت الامّ
في ملك زيد فالولد المولود في ملك زيد يكون ملكاً له وان كانت
الامّ مشتركة كان الولد مشتركاً على سهام الامّ وان كانت الامّ
مرقوقة فالولد المولود حال رقيتها يكون مرقوقاً وكذا يتبعها في
العتق وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد بتبعية الامّ انما يكون
اذا كان بين العتق والولادة ستة اشهر او اكثر فحينئذ ينجرّ الولاء
فعلم انه لا تكرار وولد الامة من زوجها ملك لسيدها وولدها
من مولاها حرّ

## باب عتق البعض

وان اعتق بعض
صح وسعى فيما بقي وهو كالمكاتب بلا ردّ الى الرق لو عجز وقالا
عتق كله • هذا بناء على ان العتق لا يتجزى بالاتفاق فكذا
الاعتاق عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار
فيلزم من عدم تجزي اللازم وهو العتق عدم تجزي ملزومه.

الاعتاق



الاعتاق لكن ابو حنيفة رح يقول الاعتاق ازالة الملك
لانه ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك متجز فكذا
ازالته فاعتاق البعض اثبات شطر العلة فلا يتحقق المعلول
الا وان يتحقق تمام العلة وهو ازالة الملك كله: ولو اعتق
شريك حظه اعتق الآخر او استسعاه او ضمن المعتق موسراً
اي حال كون المعتق موسراً: قيمة حظه: الضمير يرجع الى
الآخر: لا معسراً والولاء لهما ان اعتق او استسعى وللمعتق
ان ضمنه ويرجع به • اي بالضمان: على العبد وقالا له ضمانه
غنياً • اي للآخر تضمين المعتق حال كونه غنياً: والسعاية
فقيراً فقط والولاء للمعتق • لان اعتاق البعض اعتاق
الكل عندهما: ولو شهد كل شريك بعتق الآخر سعى لهما
في حظهما والولاء لهما وقالا سعى للمعسرين لا للموسرين • لان
على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار فان
كانا معسرين تجب السعاية وان كانا موسرين ولا سعاية
ولا ضمان ايضاً لان كل واحد يدعي اعتاق الآخر والآخر
ينكر ولا بينة: ولو تخالفا يساراً سعى للموسر لا لضده • لان
عتقه ثبت بقولهما ثم الموسر يزعم ان حقه في السعاية
والمعسر يزعم انه لا حق له في السعاية لان المعتق موسر ولا
يقدر على اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شئ له اصلاً

فان قلت ينبغي ان لا تجب السعاية في شيء من الاحوال لان العتق
انما يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه والشريك منكر
فصار اقرار كل منهما انشاء للعتق فلا تجب السعاية قلت العبد
ان كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت عتقه وان صدق
فتصديقه كل واحد منهما يصير اقرارا فيوجب سعايته له على
اصل ابي حنيفة رح واما على اصلهما فتصديقه المعسرين يكون
اقرارا وكذا تصديقه الموسر اذا كان شريكه معسرا : ووقف
الولاء في الاحوال . اي حال يسارهما وعسارهما ويسار احدهما
وعسار الآخر لان كل واحد منهما منكر اعتاقه فيوقف الولاء
الى ان يتفقا على اعتاق احدهما : ولو علق احدهما عتقه بفعل غدا
والآخر بعدمه فمضى وجهل شرطه عتق نصفه وسعى في
نصفه لهما وعند محمد رح سعى في كله . لان المقضي عليه بسقوط
السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية
ساقط بيقين وكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه
ان النصف الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فتنصف
بينهما : ولا عتق في عبدين . اي قال رجل ان دخل فلان الدار
غدا فعبده حر وقال آخر ان لم يدخل فلان الدار فعبده
حر فمضى ولم يدر انه دخل او لا لا يعتق شيء من العبدين لان المقضي
عليه بالعتق والمقضي له مجهولان فمنعت الجهالة : ومن ملك ابنه

مع آخر بشراء او هبة او وصية او اشترى نصف ابنه من سيده
او علق عتقه بشراء نصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته
ولم يضمن علم الشريك حاله او لا . اي علم الشريك انه ابن شريكه
او لم يعلم : كما لو ورثاه . اي لا يضمن الاب نصيب الشريك في
الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث هو وشريكه ابنه و
صورته ماتت امراة ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ
فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها اتفاقا
لان الارث ضروري لا اختيار للاب في ثبوته : واعتقه الآخر
او سعى له . اي لما لم يكن للشريك ولاية التضمين بقي له احد
الامرين اما الاعتاق او السعاية : وقالا في غير الارث ضمن نصف
قيمته غنيا وسعى له فقيرا . لان شراء القريب اعتاق فان
كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد
وابو حنيفة يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا يضمنه كما اذا
اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو الشراء وان
جهل فالجهل لا يكون عذرا : وان اشترى نصفه ثم الاب
باقيه ضمن غنيا او سعى وخالفا فيها . ففي هذه الصورة
لم يرض الشريك بافساد نصيبه فيتخير وعندهما لا تجب السعاية
لان المعتق غني : ولو دبره احد الشركاء واعتقه آخر وهما
موسران ضمن الساكت مدبره لا معتقه والمدبر معتقه

ثلثه مدبرا الا ما ضمنه . وهذا عند ابي حنيفة رح وذلك لان
التدبير متجز عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه لكنه افسد نصيب
شريكيه فاحدهما اختار اعتاق حصته فتعين حقه فيه فلم
يبق له اختيار امر آخر كالتضمين وغيره ثم للساكت توجه
سببا ضمان اي ضمان التدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير
ضمان معاوضة لانه قابل للانتقال من ملك الى ملك وضمان
المعاوضة هو الاصل فيضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن المعتق
ثلث قيمة العبد مدبرا وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع
ثلثة انواع الوطي والاستخدام والبيع فبالتدبير فات البيع
ولا يضمن المدبر للمعتق الثلث الذي ضمنه الساكت مع ان
ذلك الثلث صار ملكا للمدبر بسبب الضمان لانه ملكه باداء
الضمان ملكا مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر
في حق التضمين واما الولاء فثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق . و
قالا ضمن مدبره لشريكيه موسرا كان او معسرا . لانه ضمان
تملك فلا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق
اذ هو ضمان جناية . ولو قال هي ام ولد شريكي وانكر
تخدمه يوما وتوقف يوما . هذا عند ابي حنيفة رح وذلك لان المقر
اقر ان لا حق له عليها فيؤخذ باقراره ثم المنكر يزعم انها كما
كانت فلا حق له الا في نصفها واما عندهما فللمنكر ان يستسعي

الجارية

الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدقه
صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية
ولا قيمة لام ولد فلا يضمن غني اعتقها مشتركة . اعلم ان
ام ولد غير متقومة عند ابي حنيفة رح وعندهما متقومة حتى
لو كانت ام ولد مشتركة بين شريكين اعتقها احدهما وهو
موسر لا يضمن عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن . ولو
قال لعبدين عنده من ثلثة له احدكما حر فخرج واحد
ودخل آخر فاعاد ومات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلثة ارباعه
ومن كل من غيره نصفه وعند محمد رح ربع من دخل ومن غيره
كما قالا . لان الايجاب الاول داير بين الخارج والثابت فيتنصف
بينهما ثم الايجاب الثاني داير بين الثابت والداخل فيتنصف
بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شايع فيه فما اصاب
النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف
الفارغ وهو الربع بقي فعتق منه ثلثة ارباعه واما من الداخل
فيعتق ربعه عند محمد رح لان هذا الايجاب لما اوجب
عتق الربع من الثابت فكذا من الداخل لانه متنصف بينهما
وهما يقولان المانع من عتق النصف يختص بالثابت و
لا مانع في الداخل فيعتق نصفه . وان قاله مريضا ولم يجز
وارث جعل كل عند سبعة كسهام عتق عندهما وعتق

ممن ثبت ثلثه ومن كل من غيره سهمان وعند محمد رح
كل ستة كسهام عتق عنده وعتق ممن خرج سهمان
وممن ثبت ثلثه وممن دخل سهم وسعى كل في باقيه على القولين
ويصح الثلث والثلثان • ولو قال ذلك في مرض موته
ولم يجز وارث ولا مال له سوى العبيد الثلثة وقيمتهم متساوية
جعل كل عبد سبعة عندهما كسهام العتق لان مخرج الكسور
اربعة لانه يعتق من الثابت ثلثة ارباع وهي ثلثة من اربعة
ومن الخارج النصف وهو اثنان من اربعة من الداخل كذلك
فصار المجموع سبعة بطريق العول من اربعة الى سبعة وعند
محمد رح يعتق من الثابت ثلاثة ارباع وهي ثلثة من اربعة
ومن الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل ربعه
وهو واحد من اربعة فتعول الى ستة فعندهما يجعل سهام
العتق وهي سبعة ثلث المال ويجعل كل عبد سبعة لان
قيمة كل عبد تساوي ثلث المال وعند محمد رح يجعل سهام
العتق وهي الثلث ستة فكل عبد يجعل ستة اسهم
فيعتق من الخارج اثنان وهو سبعان ويسعى في خمسة
اسباع قيمته وكذا الداخل واما الثابت فيعتق منه ثلاثة
وهو ثلثة اسباع ويسعى في اربعة اسباع قيمته وعند
محمد رح يجعل سهام العتق وهي ستة ثلثا المال فكل عبد



يجعل ستة يعتق من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى في
ثلثي قيمته ومن الثابت ثلثة وهي نصف الستة ويسعى في النصف
ومن الداخل واحد وهو السدس ويسعى في خمسة اسداس
قيمته فلو كان قيمة كل عبد اثنين واربعين درهما وهي الثلث
فكل المال مائة وستة وعشرون فعندهما يعتق من الخارج
السبعان اي اثنا عشر ويسعى في خمسة اسباعه وهي
ثلثون فكذلك الداخل ويعتق من الثابت ثلاثة اسباعه
وهي ثمانية عشر ويسعى في اربعة اسباعه وهي اربعة
وعشرون وعند محمد رح يعتق من الخارج من اثنين واربعين
ثلثها وهو اربعة عشر ومن الثابت نصفه وهو واحد
وعشرون ومن الداخل سدسه وهو سبعة فمجموع سهام
العتق على القولين اثنان واربعون وهو ثلث المال وسهام
السعاية اربعة وثمانون وهي ثلثا المال • وان طلق كذلك
قبل وطي سقط ربع مهر من خرجت وثلثة اثمان من ثبتت
وثمن من دخلت • اي ان كانت له ثلث زوجات مهرهن
على السواء فطلقهن قبل الوطي على الصفة المذكورة فبالايجاب
الاول سقط نصف مهر الواحدة منصفا بين الخارجة والثابتة
فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع
منصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن

فسقط ثلث اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر
الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطي ليكون
الايجاب الاول موجبا للبينونة فما اصابه الايجاب الاول لا يبقى
محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق ثم قال بعض المشايخ
هذا قول محمد رح خاصة وقيل هو قولهما ايضا فعلى هذه الرواية لا بد
لهما من الفرق بين الطلاق والعتق وهو ان الايجاب الاول في
العتق والطلاق اوجب التنصيف بين الخارج والثابت فلما مات
قبل البيان تبين ان في صورة العتق كان كل صار منتصفا بينهما لان
الاصل في الانشاآت ان يثبت حكمها مقارنا للتكلم بها الا ان يمنع
مانع ففي العتق ارادة الخارج تعارضها ارادة الثابت فالايجاب
الاول يوزع بينهما حتى صار كل واحد معتق البعض وهذا عند
ابي حنيفة رح او يصير مترددا بين الحرية والرقية كالمكاتب وهذا
عند ابي يوسف رح فالايجاب الثاني لا يمكن ان يراد به الاخبار
للكذب فيكون انشاء فلا بد من المحل فالداخل كله محل فيعتق منه
نصفه والثابت لو كان كله محلا يعتق بهذا الايجاب نصفه
فاذا كان نصفه محلا يعتق منه ربعه واما في الطلاق فلا يمكن
ان يكون كل منهما مطلقة البعض لان مطلقة البعض مطلقة كلها
فلم يتنصف الايجاب الاول فالمطلقة اما الخارجة واما الثابتة
فان كانت الثابتة طلقت بالاول ولا حكم للايجاب الثاني لانه يمكن ان



يراد به الاخبار وان كانت الخارجة فالايجاب الثاني يكون دائرا
بين الثابتة والداخلة على السوية فيسقط ربعه لان الايجاب
الثاني باطل على احد التقديرين وهو ارادة الثابتة بالايجاب الاول
وهو على التقدير الآخر وهو نصف التقديرين تنصف ونصف
النصف ربع فيسقط ثمن المهر والوطي والموت بيان في طلاق
مبهم كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين
في عتق منهم دون وطي فيه اي قال لزوجتيه احديكما طالق فوطي
احديهما او ماتت احديهما فكل واحد منهما بيان ان المراد هي الاخرى
اما الوطي فلان النكاح عقد وضع لحل الوطي والطلاق وضع
لازالة ملك النكاح اي لازالة ملك النكاح اي لازالة
حل الوطي اما في الحال او بعد انقضاء العدة فالوطي دليل على ان
الموطوءة لم يكن مراده بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان
انشاء من وجه فلا بد له من محل وان قال احدكما حر فباع احديهما
او مات احديهما او دبر احديهما او استولد احديهما او وهب
احديهما او تصدق به وسلم وكل ذلك بيان ان المراد هو الآخر
اما ان وطي احديهما فلا يكون بيانا لان الاعتاق ازالة الملك
فالبيع ونحوه يدل على ان الملك باق في المبيع فلا يكون مرادا
بالاعتاق واما الوطي فلان الاعتاق لم يوضع لازالة حل الوطي
بل حل الوطي انما يزول بتبعية زوال الرق او زوال ملك الرقبة

ولم يزل شيء منهما وهذا قول ابي حنيفة رح واما عندهما فالوطي في
العتق المبهم بيان ايضا لان الوطي لا يحل الا في الملك فيدل
على ان الموطوءة ملكه فلم يكن مراده بالاعتاق ❁ وباول ولد
تلدينه ابنا فانت حرة ان ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول
عتق نصف الام والبنت والبنت والابن عبد ❁ لان الاول
ان كان هو الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت
لم يعتق احد فعتق نصف الام والبنت واما الابن فهو عبد
في كلتا الحالتين ❁ ولو شهدا بعتق احد عبديه بطلت الا في
وصية ❁ اي ان شهدا انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة
عند ابي حنيفة رح لعدم المدعي الا ان يكون هذا في وصية
بان شهدا انه اعتق احدهما في مرض موته او شهدا في صحته و
مرضه على تدبيره واداء الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة
تقبل استحسانا لان التدبير والعتق المذكور وصية والخصم اي
المدعي في اثبات الوصية انما هو الموصي لان نفعه يعود اليه
وهو معلوم وله خلف وهو الوصي او الوارث ولان العتق يشيع
بالموت فيكون كل من العبدين خصما متعينا اقول الدليل الاول
يشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث
ينكر ذلك بعد موت المورث والعبدان يريدان اثباته فكيف
يقال ان المدعي هو الموصي او نايبه والدليل الذي يوجب ان الشهادة

بعتق

بعتق احد عبديه بغير وصية ان اقيمت بعد الموت تقبل لشيوع
العتق بالموت ❁ وقبلت في طلاق احد نسائه لشرطية الدعوى
في عتق العبد عند ابي حنيفة لا الطلاق وعتق الامة ان حرم
الفرج فلغت في عتق احدى امتيه لعدم التحريم ❁ اي قبلت
الشهادة في طلاق احدى نسائه وهذا الفرق هو عدم قبول الشهادة
في عتق احد العبدين مع القبول في طلاق احدى نسائه انما هو
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما فان الشهادة مقبولة عندهما في
الصورتين وانما فرق ابو حنيفة رح لان الدعوى شرط في
عتق العبد عند ابي حنيفة رح دون الطلاق لان في الطلاق
تحريم الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط الدعوى في العبد
يشترط الدعوى فان لم يكن المدعي وهو احد العبدين معينا
لا يصح الدعوى واما عتق الامة فلا يشترط فيه الدعوى
عند ابي حنيفة رح اذا كان فيه تحريم الفرج اما اذا لم يكن فيشترط فيه
الدعوى ففي عتق احدى الامتين لغت الشهادة اذ ليس فيه تحريم
الفرج عند ابي حنيفة رح فلا بد من الدعوى فان لم يكن المدعي معينا
لم يصح الدعوى فلغت الشهادة **باب الحلف بالعتق**
ويعتق بان دخلت الدار فكل عبد لي يومئذ حر من له حين دخل
تملكه بعد حلفه او قبله وبلا يومئذ من له وقت حلفه فقط
مثل كل عبد لي او املكه حر بعد غد عنده ❁ فقوله مثل كل عبد

لی ای کما یعتق من له وقت حلفه فقط فی قوله کل عبد لی او املکه
حر بعد غد عنده ای یعتق عبد بعد الغد : لا الحمل بکل مملوک
لی ذکر حر وان ولدته لاقل من نصف سنته ۔ وانما قید بالذکر
لانه لو لم تقید یعتق الحمل تبعیة الام : ودبر بکل عبد لی او املکه
حر بعد موتی من له یوم قال لا من ملکه بعده ۔ فقوله من له یوم
قال مفعول قوله ودبر : وان مات عتقا من الثلث ۔ اعلم انه
لما اضاف العتق الی الموت فمن حیث انه ایجاب العتق
یتناول المملوک فی الحال فیصیر مدبرا لتعلیقه بالموت فلا یجوز
بیعه ومن حیث انه ایجاب بعد الموت یصیر وصیة فیتناول
ما یملکه بعد هذا القول لان المعتبر فی الوصایا الملک حالة
الموت ولا یکون مدبرا لانه لم یوجد زمان الایجاب حتی
یستحق العتق فیجوز بیعه : ومن اعتق علی مال او به فقبل
عتق والمال دین علیه یکفل به بخلاف بدل الکتابة ۔ صورته
ان یقول انت حر علی الف او بالف فقبل عتق والمال
دین علیه یصح الکفالة به لانه دین صحیح لکونه دینا علی حر بخلاف
بدل الکتابة فانه دین علی عبد : والمعلق عتقه بالاداء ماذون
ان ادی لا مکاتب ۔ صورته ان یقول ان ادیت الی کذا
فانت حر فانه یصیر ماذونا بالتجارة لیتمکن من اداء المال
ویتقید اداؤه بمجلس العلم ان علق بان وباذا لا ورجع المولی علیه ۔

ان ادی مما کسبه قبل التعلیق لا مما بعده وعتق فی حالیه
ای فی حال ادائه مما کسبه قبل التعلیق وحال ادائه مما کسبه
بعده : وان خلی بینه وبینه ۔ ای بین المولی وبین المال بان وضع
المال فی موضع یتمکن المولی من اخذه وقوله وان خلی متصل
بقوله وعتق ای یعتق وان کان الاداء بطریق التخلیة ای الاداء
یحصل بالتخلیة : لا ان ادی بعضه ۔ ای لا یعتق ان ادی
بعضه : وان نزل قابضا فی فصلیه ۔ متصل بما ذکر من العتق
باداء الکل وعدم العتق باداء البعض فانه یعتق فی الفصل
الاول ولا یعتق فی الفصل الثانی مع انه نزل قابضا فی
کلا الفصلین وانما قال هذا لان عند بعض المشایخ ان ادی
البعض لا یجبر علی القبول فعلی هذه الروایة ان ادی البعض
بطریق التخلیة لا ینزل المولی منزلة القابض لکن المختار ان یکون
قابضا لکنه لا یعتق لان شرط العتق اداء الکل فلا یعتق
لهذا المعنی لا لانه لم یصر قابضا بل بل صار قابضا للبعض :
وفی انت حر بعد موتی بالف ان قبل بعد موته واعتقه
الوارث عتق والا لا ۔ ای عتق بالمال المذکور وانما قیدت
بهذا القید لانه قال والا فلا ای ان لم یوجد المجموع وهو القبول
بعد الموت واعتاق الوارث لا یعتق فیشمل ما اذا قبل بعد
الموت لکن الوارث لم یعتقه فانه لا یعتق فیصدق انه یقال

لا يعتق بالمال المذكور ويشمل ما اذا لم يقبل بعد الموت لكن الوارث
اعتقه فح يصدق ايضاً انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق
ان يقال انه لا يعتق ضرورة انه يعتق مجاناً : ولو حرره على
خدمته سنة فقبل عتق وخدمه مدته · اى وجب عليه الخدمة
فى المدة المذكورة والضمير فى مدته يرجع الى العبد اضاف المدة
اليه بادنى ملابسة اى مدة ضربت له ومدتها نسخة بخط المصنف
رحمه الله يعنى مدة الخدمة اى مدة ضربت للخدمة : فان مات مولاه
قبلها · اى قبل الخدمة : تجب قيمته · اى قيمة العبد : وعند محمد
قيمة خدمته كبيع عبد منه بعين فهلكت تجب قيمته وعنده
قيمتها · اى الاختلاف فى مسئلة الخدمة بناء على الاختلاف
فى هذه المسئلة وهى ما اذا قال لعبده بعت نفسك منك بهذا
العين كثوب معين فهلكت العين تجب قيمة العبد وعند محمد
قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل هنا كما فى تلك الصورة
وانما تجب قيمة العين عنده لان العين بدل الشئ ليس بمال وهو
العتق والعتق لا قيمة له فتجب قيمة العين ولهما ان العين بدل
نفس العبد ل فصار كما اذا باع عبدا بجارية فمات العبد
ثم فسخ البيع فى الجارية تجب قيمة العبد : ومن اعتقها بالف على
على ان تزوجنيها ففعل وابت عتقت ولا شئ على آمره · اى
قال رجل لآخر اعتق امتك بالف على بشرط ان تزوجنيها فاعتقها

المولى فابت الجارية التزوج فلا شئ على الآمر لان اشتراط البدل
على الغير فى العتق لا يجوز : ولو ضم عنى قسم على قيمتها ومهرها
وجب حصة القيمة · اى لو قال اعتق امتك عنى بالف وباقى
المسئلة على حالها فانه يقع الاعتاق عن الآمر بطريق الاقتضاء
كما عرفت فيقسم الالف على قيمتها وعلى مهر مثلها فرضنا ان
قيمتها الف ومهر مثلها خمسمائة درهم فيقسم الالف على الالف
والخمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر مثلها فوجب
عليه اداء ثلثى الالف الى المولى وسقط عنه ثلث الالف لانه
قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فسلم له الرقبة دون البضع
فوجب حصة ما سلم له ولم تجب حصة ما لم يسلم له : فلو نكحته
فحصته مهرها مهرها فى وجهيه · هذا الذى ذكرنا انما هو على تقدير الاباء
اما اذا لم يأب ونكحته فمهرها حصة مهر المثل من الالف وهو ثلث الالف
فيما فرضنا وقوله فى وجهيه اى فيما لم يقل عنى وفيما قال عنى

## باب التدبير والاستيلاد

من اعتق عن دبر
مطلقا باذا مت فانت حر او انت حر عن دبر منى او انت
مدبر او دبرتك او ان مت الى مائة سنة وغلب موته قبلها
فمدبر · فقوله من اعتق مبتدأ وخبره فمدبر واعلم انه قال فى
الهداية ان التدبير اثبات العتق عن دبر وانما فسره بهذا رعاية
لموضع اشتقاق التدبير فلهذا قال فى المتن من اعتق عن دبر

وانما قال مطلقاً احترازاً عن المقيد فالمطلق ان يعلق العتق
بموت مطلق او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه والمقيد ان
يعلقه بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك عادة نحو ان مت
في مرضي هذا فهو حر فقوله ان مت الى مائة سنة ونحو ان
ثمانين سنة مثلاً وان كان في الصورة مقيداً فهو في المعنى
مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة فقوله ان مت
الى مائة سنة يكون بمنزلة قوله ان مت فيكون في حكم
المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة تقديره ان مت في
وقت من هذا الزمان الى مائة سنة ثم شرع في حكم المدبر فقال
لا يباع ولا يوهب ويستخدم ويستأجر والامة توطأ
وتنكح • وهذا عندنا واما عند الشافعي رح فيجوز انتقاله من
ملك الى ملك • فان مات سيده عتق من ثلث ماله وسعى
في ثلثيه ان لم يترك غيره وفي كله ان استغرق دينه • لانه
ان كان ايجاباً بعد الموت كان له حكم الوصية • وبيع ان قال له ان
مت في سفري او مرضي هذا او الى سنة او نحوها مما يمكن
غالباً وعتق ان وجد شرطه كعتق المدبر • قوله وبيع اي
صح بيعه وكذا جميع ما يوجب الانتقال من ملك الى ملك
وقوله مما يمكن غالباً اي مما لا يكون وقوعه واجباً في الغالب
ذكر الامكان واراد التردد • وامة ولدت من سيدها او من زوج

فملكها

فملكها ام ولد وحكمها كالمدبرة الا انها تعتق عند موته من كل
ماله ولم تسع لدينه ولا يثبت نسب ولدها الا ان يقر به فان اقر
فولدت آخر ثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه • اعلم ان الفراش
اما ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف هي الامة فلا يثبت نسب
ولدها الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت ام ولد وهي الفراش
المتوسط ويثبت نسب ولدها بلا دعوة ولكن ينتفي بنفيه والفراش
القوي هي المنكوحة فيثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا ينتفي بالنفي
بل يجب اللعان • وام ولد النصراني اذا اسلمت تسعى في قيمتها
وتعتق بعدها • اي بعد السعاية • ان عرض عليه الاسلام فابى
وهي بحالها ان عرض فاسلم • اي تكون ام ولد له كما كانت • فان
ادعى ولد امة مشتركة • اي بين المدعي وبين آخر • يثبت نسبه منه
وهي ام ولده وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها •
لانه لما استولد الجارية يثبت النسب في النصف لمصادفته
ملكه فيثبت في الباقي ضرورة ان النسب لا يتجزى لان الولد لا يتعلق
من ماءين فيلزم تملك الباقي فيجب عليه نصف قيمتها وايضاً
نصف عقرها لحرمة الوطي بخلاف وطي جارية الابن فان قوله
عليه السلام انت ومالك لابيك لا يراد به المعنى الحقيقي وهو
ان يكون ملكاً للاب ضرورة كونه ملك الابن بل علية قوله عليه
السلام انت ومالك لابيك فيراد المعنى المجازي وهو حل الانتفاع

فيصير قبيل الوطى ملكا للاب ليكون الوطى حلالا فلا يجب العقر
وفي مسئلتنا وقع الوطى في محل بعضه ملك الغير ولا سبب لحل
الوطى فيحرم فيجب العقر والتملك ثبت ضرورة ثبوت النسب
فيثبت قبيل العلوق لكن بعد ابتداء الوطى فلا يجب قيمة الولد
وان ادعياه معا فهو منهما خلافا للشافعي رح فان عنده
يرجع الى قول القائف وهي ام ولد لهما وعلى كل نصف عقرها
وتقاصا ويرث من كل ارث ابن لان المقر يؤاخذ باقراره
وورثا منه ارث اب لان الاب احدهما لكنه غير معلوم
فيوزع ميراث الاب عليهما وان ادعى ولد امة مكاتبه لزمه
عقرها ونسب الولد وقيمته لانه وطى معتمدا على الملك فيكون
ولده ولد المغرور وهو ثابت النسب وحر بالقيمة لا الامة
اي لا يصير الامة ام ولد له اذ لا ملك له فيها حقيقة ان صدقه
مكاتبه انما يثبت النسب ان صدق المكاتب وعند ابي يوسف
لا يشترط تصديق المكاتب والا لا يثبت نسبه الا اذا ملكه
يوما اي ان لم يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب الا
اذا ملك المولى الولد يوما

## كتاب الايمان

اليمين
تقوي الخبر بذكر الله تعالى او التعليق وهي ثلث اي
الايمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلث
وانما قلنا هذا لان مطلق اليمين اكثر من الثلث كاليمين على



الفعل الماضي صادقا وعنينا بترتب الاحكام عليها ترتب
المؤاخذة على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة
فحلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس يمكن ان
يراد بالفعل مصطلح النحاة او مصطلح اهل الكلام وهو المصدر
اعم من ان يكون قائما بالعقلاء او بالجمادات نحو والله لقد
هبت الريح فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان
يقال هذا الحلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان او يكون ان اريد
في الزمان الماضي او المستقبل والمراد بالترك عدم الفعل وقوله
كاذبا حال من الضمير في قوله وحلفه ثم بين حكم الغموس بقوله
يأثم به ثم عطف على قوله كاذبا قوله او ظانا انه حق وهو
ضده لغو ثم بين حكمه بقوله يرجى عفوه ثم عطف
على قوله فعل او ترك قوله وعلى آت منعقد الاحسن ان
يقال وآت منعقد بلا كلمة على ليكون معطوفا على ماض فانه
اذا ذكر لفظة على يكون معطوفا على فعل او ترك ثم لا بد ان يقدر
لقوله آت موصوف وهو فعل او ترك فيكون فيه اطناب
مع وجوب تقدير ما ليس بمذكور ولو اسقط لفظة على حتى
يكون عطفا على ماض ففيه ايجاز بلا احتياج شي غير ملفوظ فان قلت
الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم
يذكره معه وهو من اقسام الحلف قلت انما لم نذكره لمعنى

وقیود وهو ان الکلام یحصل اولا فی النفس فیعبر عنه باللسان فاذا
تم التعبیر باللسان انعقد الیمین فزمان الحال صار ماضیاً بالنسبة الی
زمان انعقاد الیمین فاذا قال کتبت لا بد من الکتابة قبل ابتداء التکلم
واذا قال سوف اکتب لا بد من الکتابة بعد الفراغ من التکلم بقی الزمان
الذی من ابتداء التکلم الی آخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو
ماض بالنسبة الی اوان الفراغ وهو وقت انعقاد الیمین فیکون الحلف
علیه الحلف علی الماضی : وکفر فیه فقط ان حنث انما قال فقط احترازا
عن مذهب الشافعی رح من الکفارة فی الغموس : ولو سهواً او کرهاً
حلف او حنث • یعنی یجب الکفارة وان کان الحلف بطریق السهو
او بالاکراه خلافاً للشافعی رح وقال فی الهدایة القاصد فی الیمین
والمکره والناسی سواء والمراد بالناسی الساهی وهو الذی حلف من غیر
قصد کما یقال الا تاتینا فقال بلی والله من غیر قصد الیمین وکذا
ان کان الحنث بطریق السهو والاکراه یجب الکفارة لان الفعل
الحقیقی لا یعدمه السهو والاکراه وکذا الاغماء والجنون فیجب الکفارة
بالحنث کیف ما کان : والقسم بالله او باسم من اسمائه کالرحمن والرحیم
والحق وبصفة یحلف بها من صفاته کعزة الله وجلاله وکبریائه
وعظمته وقدرته لا بغیر الله کالنبی والقرآن والکعبة ولا بصفة
لا یحلف بها عرفاً من صفاته کرحمته وعلمه ورضائه وسخطه وغضبه
وعذابه وقوله لعمر الله وایم الله ومیثاقه وعهد الله قسم



واحلف واشهد وان لم یقل بالله وعلی نذر او یمین او عهد وان لم
یضف الی الله وان فعل کذا فهو کافر وان لم یکفر علقه بماض
او آت وسوگند میخورم بخدای قسم • قوله لعمر الله مبتدأ وقسم
خبره والمراد ببقاء الله تقدیره لعمر الله قسمی وقوله وایم الله قد قیل
هو جمع یمین حذفت النون حقه لکثرة الاستعمال تقدیره ایمن الله
یمینی وقیل هو من ادوات القسم کالواو وعهد الله بالجر بواسطة حروف
القسم وقوله وان لم یکفر انما قال هذا لانه علق الکفر بالفعل المذکور
فیکون قسماً بسبب التعلیق فعدم الکفر بذلک الفعل دال علی عدم
صحة التعلیق فلا یصح القسم فعدم الکفر لما اوهم عدم صحة القسم
فلدفع هذا الوهم قال انه قسم وان لم یکفر وانما یکون قسماً لانه لما علق الکفر
بذلک الفعل فقد حرم الفعل وتحریم الحلال یمین وقوله علقه بماض او آت
ای لا یکفر بهذا القول سواء علق الکفر بفعل ماض او مستقبل وعند البعض
ان علقه بفعل ماض یکفر لان التعلیق بفعل یعلم انه قد وقع تنجیز لکن
الصحیح انه لا یکفر ان کان یعلم انه یمین وان کان عنده انه یکفر بالحلف یکفر فیهما
وحقاً وحق الله وحرمته وسوگند خورم بخدا یا بطلاق زن وان فعله فعلیه
غضبه وسخطه ولعنته او انا زان او سارق وشارب خمر او آکل ربوا
لا • ای لا یکون یمیناً : وحروف القسم الواو والباء والتاء وتضمر کالله
افعله وکفارته عتق رقبة او اطعام عشرة مساکین کما هما فی الظهار او
کسوتهم لکل ثوب یستر عامة بدنه فلم یجز السراویل فان عجز عنها وقت الاداء

ای ان عجز عن الاشیاء الثلثة وقت ارادة الاداء: صام ثلثة ایام
ولاء ولم یجز بلا حنث: التکفیر قبل الحنث لا یجوز عندنا حتی لو کفر قبل الحنث
ثم حنث یجب الکفارة خلافا للشافعی رح فعنده الیمین سبب الکفارة
والحنث شرط وجوب الاداء فیجوز التقدیم علیه وعندنا الحنث سبب لان
الیمین انعقدت للبر والکفارة علی تقدیر الحنث فلا یکون الیمین سببا لها
فالحنث سبب والیمین شرط فلا تقدم علی الحنث وخلاف الشافعی رح
فی الکفارة المالیة فانه یمکن ان ثبت نفس الوجوب لا وجوب الاداء کما فی
الثمن فنفس وجوبه یتعلق بالمال ووجوب الاداء بالفعل قلنا المال غیر مقصود
فی حقوق الله تعالی فالکفارة المالیة وغیر المالیة علی السواء علی ان
نفس الوجوب ینفک عن وجوب الاداء فی العبادات البدنیة فنفس الوجوب
یتعلق بالهیئة الحاصلة للعبادة ووجوب الاداء یتعلق بایقاع تلک
الهیئة علی ما حققناه فی شرح التنقیح: ومن حلف علی معصیة کعدم
الکلام مع ابویه حنث وکفر ولا کفارة فی حلف کافر وان حنث مسلما
ومن حرم ملکه لا یحرم وان استباحه کفر: ای وان عامل به معاملة المباح
کفر لان تحریم الحلال یمین لقوله تعالی قد فرض الله لکم تحلة ایمانکم علی ان
الیمین ان کان علی فعل وجودی فهو ایجاب المباح وان کان علی عدمی فهو تحریم الحلال
کل حل علی حرام علی الطعام والشراب وقالوا تطلق عرسه بثانیة وبه یفتی
کحلال بروی حرام وهرچه بدست راست کیرم بروی حرام للعرف
ومن نذر مطلقا: ای غیر معلق بشرط نحو لله علی صوم هذا الیوم: او

معلقا



او معلقا بشرط فیریده کان قدم غائبی فوجد وفی بما لم یریده کان زنیت
وفی او کفر هو الصحیح: وانما قال هذا احترازا عن قول الآخر وهو وجوب الوفاء
سواء علقه بشرط یریده او لا یریده وانما کان صحیحا لانه اذا علقه بشرط
لا یریده ففیه معنی الیمین وهو المنع لکنه بظاهره نذر فیتخیر اقول ان کان
الشرط امرا حراما کان زنیت مثلا ینبغی ان لا یتخیر لان التخییر تخفیف والحرام
لا یوجب التخفیف: ومن وصل ان شاء الله بحلفه بطل

## باب حلف الفعل

من حلف لا یدخل بیتا یحنث بدخول صفة لا الکعبة او مسجد
او بیعة او کنیسة او دهلیز او ظلة باب دار: لان البیت موضع اعد
للبیتوتة والصفة بیت لا هذه المواضع کما فی لا یدخل دارا فدخل دارا
خربة حیث لا یحنث: وفی هذه الدار یحنث ان دخلها منهدمة صحراء
او بعد ما بنیت اخری او وقف علی سطحها وقیل فی عرفنا لا یحنث
ای بالوقوف علی السطح: کما لو جعلت مسجدا او حماما او بستانا او بیتا
او دخلها بعد هدم الحمام حیث لا یحنث لانها لم تبق دارا اصلا
وکهذا البیت ودخله منهدما صحراء او بعد ما بنی بیتا آخر: فانه لا یحنث
لزوال اسم البیت واعلم انهم قالوا فی لا یدخل هذه الدار فدخلها
منهدمة انه یحنث لان اسم الدار یطلق علی الخربة فهذه العلة توجب
الحنث فی لا یدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم بان الوصف فی الحاضر
لغو فرق واه لان معناه انه اذا وصف المشار الیه بصفة نحو لا یکلم هذا
الشاب فکلمه شیخا یحنث لان الوصف بالشباب صار لغوا وفی

قولنا لا يدخل هذه الدار او لا يدخل دارًا اين الوصف حتى يكون لغوًا في
احدهما غير لغوٍ في الآخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت
وعدمه في لا يدخل بيتًا ان دخله منهدمًا صحراء لان البيتوتة وصف فلغا
في المشار اليه فزوال اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه
ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حمامًا انه لا يحنث
لانه لم يبق دارًا اقول لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال
وقد يطلق ايضًا على المنهدمة فاذا قيل لا ادخل دارًا فالاولى ان يراد
الدار المعمورة وايضًا وجوب صرف المطلق الى الكامل اوجب ارادة
المعمورة واذا قيل لا ادخل هذه الدار فانهدم بناؤها فصحة اطلاقها
على المنهدمة ترجحت بالاشارة فيحنث ان دخلها منهدمة وان بنيت
دارًا اخرى يحنث بدخولها ايضًا اما لو جعلت حمامًا او بستانًا فلا
يحنث لانه زال عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق
الا على موضع اعد للبيتوتة فاذا خرب لم يصح اطلاق البيت عليه
اصلًا ولا يقال ان البيتوتة وصف والوصف في المشار اليه لغو لان
البيت اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس اسم صفة كالشاب
ونحوه فاسم الاشارة اذا دخل في الصفات يكون الوصف لغوًا
نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخًا يحنث اما ان دخل في اسماء الاجناس
وان كانت مشتقة نحو والله لا اشرب هذه الخمر فلا بد من تعلقها بحقيقتها
حتى لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذه الخمر الحلو فشرب





بعد ما صارت من الحنث فاحفظ هذا البحث فانه مزلة الاقدام :
او هذه الدار فوقف في طاق باب لو اغلق كان خارجًا او لا يسكنها
وهو ساكنها او لا يلبسه وهو لابسه او لا يركبه وهو راكبه فاخذ في النقلة
ونزع ونزل بلا مكث : اذ حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فلا بد
من ان يأخذ في النقل بلا مكث حتى لو مكث ساعة يحنث وهذا عندنا
وعند زفر رح يحنث لوجود السكنى وان قل قلنا اليمين شرعت للبر
فزمان تحصيل البر يكون مستثنى وكذا في لا يلبسه وهو لابسه ولا يركب وهو
راكبه : او لا يدخل فقعد فيها : فانه لا يحنث فان الدخول هو الانتقال
من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث بخلاف السكنى واللبس و
الركوب فانه في حال اللبث ساكن ولابس وراكب فمن قولنا و
قيل في عرفنا لا يحنث الى هنا الحكم عدم الحنث : الا ان يخرج ثم
يدخل : هذا استثناء مفرغ من قبيل الظرف فان قوله الا ان يخرج
معناه الا الخروج ثم المصدر يقع حينًا نحو آتيك خفوق النجم اي
وقت خفوقه فتقدير الكلام في قوله لا يدخل فقعد لا يحنث
في وقت الا وقت خروجه ثم دخوله : وفي لا يسكن هذه الدار لا بد
من خروجه باهله ومتاعه اجمع حتى يحنث بوتد بقي : هذا عند
ابي حنيفة رح واما عند ابي يوسف رح فيعتبر نقل الاكثر
واما عند محمد رح فيعتبر ما يقوم به كدخدائيته قالوا هذا احسن
وارفق بالناس : بخلاف المصر والقرية : فانه لا يشترط نقل الاهل

والمتاع وحنث في لا يخرج لو حمل واخرج بامره لا ان اخرج بلا امره
مكرها او راضيا ولا يدخل مثله اقساما وحكما فالاقسام ان يخرج بامره
وان يخرج بلا امره اما مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدمه في
الآخرين وفي لا يخرج الا الى جنازة ان خرج اليها ثم الى امر آخر
فانه لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى الجنازة وحنث في لا يخرج
الى مكة فخرج يريدها ورجع لان الخروج الى مكة قد تحقق لا في لا يأتيها
حتى يدخلها اي لو حلف ان لا يأتي مكة لا يحنث حتى يدخلها وذهابه
كخروجه في الاصح اي لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج
الى مكة وعند البعض هو مثل لا يأتي مكة والاول اصح لقوله تعالى اني ذاهب
الى ربي اي متوجه اليه واما الوصول فليس في وسعه وفي ليأتين
مكة ولم يأتها لا حنث الا في آخر حيوته لانه ح يتحقق عدم الاتيان
وحنث في ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته بلا مانع كمرض
او سلطان ودين نية الحقيقة اي ان قال عنيت الاستطاعة
الحقيقية وهي القدرة التامة التي يجب عندها صدور الفعل فهي لا تكون
الا مقارنة للفعل يصدق ديانة لا قضاء لانها يطلق في العرف على
سلامة الاسباب والآلات فالمعنى الآخر خلاف الظاهر فلا يصدق
قضاء وشرط للبر في لا تخرج الا باذنه لكل خروج اذن لان
تقديره لا تخرج الا خروجا ملصقا بالاذن فالمستثنى هو الخروج
الملصق بالاذن فما سواه بقي في صدر الكلام لا في الا ان آذن

لك

لك اي ان قال لا تخرج الا ان آذن لك لا يشترط لكل خروج اذن لان
الا ان للغاية مثل الى فاذا اذن مرة انتهى الحرمة ويمكن ان يراد
الا وقت اذني بان يجعل المصدر حينا فيجب لكل خروج اذن والجواب
انه اذا اذن مرة فخرج ثم خرج مرة اخرى بلا اذن فعلى التأويل
الاول لا يحنث وعلى التأويل الثاني يحنث فلا يحنث بالشك
والحنث في ان خرجت او ان ضربت لمريد خروج او ضرب
عبد فعلهما فورا اي شرط للحنث في ان خرجت وان ضربت
فعلهما فورا وفي ان تغديت بعد تعال تغد معي تغديه معه
اي شرط للحنث في ان تغديت تغديه معه وكفى مطلق
التغدي ان ضم اليوم اي كفى للحنث مطلق التغدي ان
قال ان تغديت اليوم فانه لو كان جوابا لكفى قوله ان تغديت
فلما زاد اليوم علم انه كلام مبتدأ فيحنث بمطلق التغدي في هذا
اليوم ولا يشترط للحنث التغدي معه ومركب المأذون ليس
لمولاه في حق الحلف الا اذا لم يكن عليه دين مستغرق ونواه
اي ان حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة عبده المأذون فان كان عليه
دين مستغرق فان نوى بدابة زيد دابته الخاصة لا يحنث وان نوى
دابة هي ملك زيد اعم من ان يكون خاصة له او يكون دابة عبده المأذون
فح يحنث وقال ابو يوسف يحنث في الوجوه كلها اذا نواه وقال محمد
يحنث وان لم ينو وتقييد الاكل من هذه النخلة بثمرها لان المعنى

الحقيقي مهجور حساً وهذا البر باكله قضماً هذا عند ابي حنيفة رح خلافاً لهما
بناءً على ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي
متعارف فابو حنيفة رح يرجح المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى
المجازي فالمراد عندهما اكل باطنه مجازاً فيحنث باكله سواء كان بالقضم
او غيره فيعملان بعموم المجاز وهذا الدقيق باكل خبزه فلا يحنث لو
استفه كما هو اي باكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه لان المعنى الحقيقي مهجور
فيراد المجازي والشواء باللحم لا الباذنجان والجزر والطبيخ بما طبخ من
اللحم والرأس براس يكبس في التنانير ويباع في مصره عملاً
بالعرف فان الايمان مبنية عليه والشحم بشحم البطن هذا عند ابي حنيفة
واما عندهما يتناول شحم الظهر ايضاً والخبز بخبز البر والشعير لا خبز
الارز ببلد لا يعتاد والفاكهة بالتفاح والمشمش والبطيخ لا العنب
والرمان والرطب والقثاء والخيار هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما
العنب والرمان والرطب فاكهة والشرب من نهر بالكرع منه
فلا يحنث لو شرب منه باناء هذا عند ابي حنيفة رح فان من عنده
لابتداء الغاية وعندهما للتبعيض اي لا يشرب من مائه بخلاف
الحلف من مائه وتحليف الوالي ليعلمه بكل داعر اتى بحال ولايته
اي يتقيد تحليف الوالي رجلاً ليعلمه بكل مفسد اتى البلد بحال ولايته
والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه بالحيوة لا الغسل اي
ان حلف ليضربن زيداً يتقيد بحال حيوة زيد ولو حلف لا غسلن

زيداً لا يتقيد بحال حيوته والقريب بما دون الشهر اي يعتبر القريب
بما دون الشهر في ليقضينه دينه الى قريب والشهر بعيد وما اصطبغ
به فادام وكذا الملح لا الشواء في المغرب قال الانباري الادام يصطبغ
به الخبز ويصلحه ويلتذ به الاكل وهو يعم المايع وغير المايع واما الصبغ
مختص بالمايع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به ولا يحنث في لا ياكل
من هذا البسر فيأكل رطبه او من هذا الرطب واللبن فاكله تمراً او
شيرازاً او بسراً فاكله رطباً اي لا يحنث في لا ياكل بسراً فاكل رطباً
واعلم انه لا فرق بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكله رطباً وبين
قولنا لا ياكل بسراً فاكله رطباً بناءً على ان البسر والرطب من اسماء
الاجناس فاذا صار رطباً صار ماهية اخرى كما بينا في لا يدخل بيتاً
او لحماً فاكل سمكاً اي لا يحنث في لا ياكل لحماً فاكل سمكاً او لحماً او
شحماً فاكل الية ولا في لا يشتري رطباً فاشترى كباسة بسر فيها
رطب وحنث لو حلف لا ياكل رطباً او بسراً او ولا بسراً فاكل مذنباً
اي حلف لا ياكل رطباً فاكل مذنباً وحلف لا ياكل بسراً فاكل مذنباً
حنث عند ابي حنيفة رح لان المذنب بعضه رطب وبعضه بسر فمن
اكله اكل الرطب والبسر وقال في الهداية ان عندهما اذا حلف لا
ياكل رطباً لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف لا ياكل بسراً لا يحنث
بالرطب المذنب وقال في المغرب البسر المذنب وقد ذنب اذا
بدا الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة

ولا شك ان الارطاب ليس الا من جانب واحد وهو الذي ليس
عليه القمع والعلاقة فهذا الجانب هو الذنب اذا عرفت هذا فكيف
يصح ما قال في الهداية ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر
والبسر المذنب على العكس اي ما في ذنبه قليل رطب اقول اصناف
التمر الذي رأيناها من تمر بغداد وفارس وكرمان يبتدئ ارطابها
من الجانب الذي ليس عليه القمع ففي غير هذه البلاد ان كان يبدو
الارطاب من طرف القمع فما قال صاحب الهداية يكون صحيحاً
وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب المذنب
ما يكون اكثره رطباً والبسر المذنب ما يكون اكثره بسراً ثم لما كان البسر
من طرف القمع فراس البسر ما يلي القمع وذنبه الطرف الآخر ولما كان
الرطب من الطرف الآخر فراس الرطب طرفه الحاد وذنبه طرف
القمع فهذا وجه صحته: او لا ياكل لحماً فاكل كبداً او كرشاً او
لحم خنزير او انسان. لا يحنث باكل الكبد والكرش في عرفنا لانهما
في عرفنا لم يعدا لحماً واما لحم الخنزير والانسان فهما لحم حقيقة
فيحنث بهما: والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء
منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وفي ان لبست او اكلت
او شربت ونوى معيناً لم يصدق اصلاً. اي نوى ثوباً معيناً
او طعاماً معيناً او شراباً معيناً لم يصدق قضاءً ولا ديانة لان
المنفي ماهية اللبس ولا دلالة له على الثوب الا اقتضاء والمقتضى لا

عموم له فلا يصح نية التخصيص ولو ضم ثوباً او طعاماً او شراباً دين
اي صدق ديانة لا قضاءً لان اللفظ عام فنية التخصيص خلاف
الظاهر لا يصدق في القضاء: وتصور البر شرط صحة الحلف
خلافاً لابي يوسف رح فمن حلف لاشربن ماء هذا الكوز اليوم
ولا ماء فيه وكان فصب في يومه لا يحنث. اعلم ان امكان البر
شرط صحة الحلف عند ابي حنيفة ومحمد رح سواء كان الحلف بالله تعالى
او بالطلاق او العتاق وعند ابي يوسف رح ليس بشرط فان حلف
والله لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف
ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ولا ماء
فيه لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف رح يحنث وان حلف وكان فيه
ماء فاريق في اليوم فالحكم ما ذكر: وان اطلق فكذا في الاول دون
الثاني. اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز ماء عندهما
خلافاً لابي يوسف رح وان كان فصب يحنث اجماعاً وذلك لانه
اذا لم يكن في الكوز ماء فالبر غير ممكن سواء ذكر اليوم او لا وان
كان فيه ماء فان ذكر اليوم فان البر انما يجب عليه في الجزء الاخير
من اليوم فاذا صب لم يكن البر متصوراً فان لم يذكر اليوم فالبر
انما يجب اذا فرغ من التكلم لكن موسعاً بشرط ان لا يفوته في مدة
عمره والبر متصور عند الفراغ من التكلم فانعقد اليمين وعند ابي
يوسف رح يحنث في الكل في الموقت بعد مضي الوقت

وفي غير الموقت يحنث في الحال : وفي ليصعدن السماء او ليقلبن
هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته انعقد لتصور البر وحنث
للعجز وان لم يعلم فلا . وفيه خلاف زفر رح فعنده لا ينعقد اليمين
لكون البر مستحيلا عادة قلنا هذه الامور ممكنة في ذاتها فيكفي
هذا لانعقاد اليمين ويحنث في الحال بلا توقف الى زمان الموت
للعجز عادة وانما قلنا عالما بموته لانه ح يراد قتله بعد احياء الله تعالى
وهو ممكن غير واقع فينعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن
عالما بموته فالمراد القتل المتعارف ولما كان مثبتا كان الفعل المنعقد
ممتنعا فصار كمسئلة الكوز : وبمد شعرها وخنقها وعضها
كضربها وقطن ملكه بعد ان لبست من غزلك فهدي فغزلته
ونسج ولبس هدي . وقطن مبتدأ وهدي خبره ومعنى الهدي ما
يهدى الى مكة ليتصدق وعندهما ان كان القطن ملكه يوم الحلف فغزلته
ونسج ولبس يجب ان يهدي الى مكة فان لم يكن القطن ملكه يوم الحلف لا
وخاتم ذهب حلي لا خاتم فضة وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصع
حلي وبه يفتى ومن حلف لا ينام على هذا الفراش فنام على
قرام فوقه حنث لا ان جعل فوقه فراشا آخر : لان القرام تبع
للفراش لا الفراش الآخر او حلف لا يجلس على الارض فجلس
على بساط او حصير فوقه . لا يحنث لانه لم يجلس على الارض
ولو حال بينه وبينها لباسه حنث : لانه جلس على الارض

ولبا

ولباسه تبع له : كمن حلف لا يجلس على هذا السرير فجلس على بساط
فوقه . لان الجلوس على السرير لا يعتاد بدون ان يجعل عليه
بساط فالجلوس على البساط جلوس على السرير : بخلاف
جلوسه على سرير آخر فوقه . فان الجلوس على السرير الآخر
لا يكون جلوسا على ذلك السرير : ولا يفعله يقع على الابد ويفعله
على مدة . اعلم ان قوله لا يفعل هذا في العرف سلب لقوله يفعله
وقوله يفعله واقع على مدة فقوله لا يفعله يكون للابد : وفي علي
الى بيت الله او الى الكعبة يجب حج او عمرة ماشيا ودم ان ركب
ولا شيء بعلي الخروج او الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم
هذا عند ابي ح واما عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فيلزم حج
او عمرة ماشيا : او المسجد الحرام او الصفا والمروة ولا يعتق عبد
قيل له ان لم احج العام فانت حر فشهدا بنحره بكوفة . هذا عند
ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد رح يعتق لانه قامت بينتهما
على امر معلوم وهو التضحية بكوفة ومن ضرورته عدم الحج وهو
شرط العتق وقالا انها شهادة على النفي فتقبل النفي الذي يحيط
به علم الشاهد وهو مثل الاثبات على ما بين في اصول الفقه
في التنقيح : وحنث بصوم ساعة بنية في لا يصوم لا في لا يصوم
يوما او صوما حتى يتم يوما . فان قلت الصوم الشرعي هو صوم اليوم
واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي

قلت الشرع قد اطلقه على ما دون اليوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام
الى الليل فالصوم التام صوم يوم فاذا قال لا اصوم يوماً ولا
اصوم صوماً يراد به الصوم التام : وبركعة في لا يصلي لا بما دونها
ولو ضم صلوة فيشفع لا باقل . وبولد ميت في ان ولدت فانت كذا
وعتق الحي في ان ولدت فهو حر ان ولدت ميتاً ثم حياً : هذا عند
ابي حنيفة رح اما عندهما فلا يعتق لان اليمين انحلت بولادة الميت
قلنا لم تنحل لان قوله ان ولدت المراد به الحي بقرينة قوله فهو حر
فان الميت لا يمكن حريته : وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفاً
او نبهرجة او مستحقة او باعه به شيئاً وقبضه بر ولو كان ستوقة
او رصاصاً او وهبه له لا : سيجيء في مسائل شتى من كتاب القضاء
ان الزيوف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار
والستوقة ما غلب غشه فالزيف والنبهرجة ما يكون الفضة
غالبة على الغش حتى يكون من جنس الدراهم لكن يرد للغش
وفي المغرب قيل الزيف دون النبهرجة في الرداءة لانه يرده بيت
المال والنبهرجة يرده التجار : وفي لا يقبض دينه درهماً دون درهم
حيث يقبض كله متفرقاً لا ببعضه دون باقيه او كله بوزنين
لم يتخللهما الا عمل الوزن ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك
الا خمسين : على ان الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا
وليس الاستثناء من النفي اثباتاً فان قوله ان كان لي الا مائة

فكذا

فكذا معناه ليس لي الا مائة فهو لنفي ما فوق المائة واما اثبات
المائة فغير لازم عندنا : ولا في لا يشم ريحاناً ان شم ورداً
او ياسميناً . لان الريحان ما لا ساق له والورد والياسمين
لهما ساق : والبنفسج والورد على الورق . اي ورق الورد
دون اشجار الورد التي عليها الورق

## باب حلف القول

وحنث في حلف لا يكلمه ان كلمه نائماً بشرط ايقاظه
وفي الا باذنه . اي وحنث في حلف لا يكلم الا باذنه : ان اذن
ولم يعلم به فكلمه . لان الاذن اعلام فان اذن ولم يعلم فهذا
لا يكون اذناً وعند ابي يوسف رح لا يحنث لان الاذن الاطلاق
وفي لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفي لا يكلم هذا الشاب
فكلمه شيخاً . لان الوصف المذكور لا يصلح مانعاً من التكلم فيراد
الذات : وفي هذا حر ان بعته او اشتريته ان عقد بالخيار . اي قال
ان بعته فهو حر فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه و
قد وجد الشرط وهو البيع ولو قال ان اشتريته فهو حر فاشتراه على انه
بالخيار عتق اما على اصلهما فلانه دخل في ملك المشتري واما على
اصل ابي حنيفة رح فلانه علق العتق بالشراء فكانه قال بعد الشراء
بالخيار فهو حر فيعتق : وفي ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر . اي
قال ان لم ابعه فكذا اي امرأته طالق فاعتقه او دبره طلقت امرأته
لان الشرط وهو عدم البيع قد تحقق : وبفعل وكيله في حلف النكاح

والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة
والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة
والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه
والبناء والخياطة والكسوة والحمل • فان الوكيل في هذه العقود سفير
محض حتى ان الحقوق ترجع الى الآخر فكان الامر فعل بنفسه
لا في حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال
والخصومة والقسمة وضرب الولد • لان العقد صدر من الوكيل
حتى ان الحقوق ترجع اليه ولم يصدر من الموكل فلا يحنث والفرق
بين ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب فعل حسي لا ينتقل
من احد الى آخر الا اذا صح التوكيل وصحة التوكيل يكون في
الاموال فيصح في العبد دون الولد • ولا في لا يتكلم فقرأ القرآن
او سبح او هلل او كبر في الصلوة او خارجها • هذا عندنا فانه
لا يسمى متكلما عرفا او شرعا وعند الشافعي رح يحنث وهو القياس
لانه كلام حقيقة : ويوم اكلمه على الملوين • لو قال امرأته طالق
يوم اكلم فلانا فهو على الليل والنهار لما مر في باب ايقاع الطلاق
ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت : وصح
نية النهار • لانه يستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف رح يصدق
ديانة لا قضاء لانه خلاف المتعارف : وليلة اكلمه على الليل
والا ان للغاية مثل حتى ففي ان كلمته الا ان يقدم زيد وحتى

حـ

حنث ان كلمه قبل قدومه وفي لا يكلم عبده او امرأته او صديقه
او لا يدخل داره ان زالت اضافته وكلم لا يحنث في العبد اشار
اليه بهذا او لا وفي غيره ان اشار بهذا حنث والا فلا • حلف
لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم عبد فلان هذا فزالت اضافته
اي لم يبق عبدا له فكلمه لا يحنث اما اذا لم يشر فظاهر وان اشار
فلان العبد لسقوط منزلته لا يعادى لذاته بل لمعنى في المضاف
اليه فالاضافة تكون معتبرة فان زالت لا يحنث وان حلف
لا يكلم صديق فلان او قال صديق فلان هذا او حلف لا يدخل
دار فلان او قال دار فلان هذه فلم تبق الصداقة وباع الدار
فكلمه ودخل الدار ففي صورة عدم الاشارة لا يحنث لان الاضافة
معتبرة وفي صورة الاشارة يحنث لان هذه الاشياء ممكن
ان تهجر لذاتها فاذا كان الذات معتبرة كان الوصف وهو كونه
مضافا الى فلان في الحاضر لغوا : والحين والزمان بلا نية نصف
سنة نكرا او عرف • لقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين : ومعها
ما نوى والدهر لم يدر منكرا • قال ابو حنيفة رح لا ادري ما الدهر
وعندهما نصف سنة مثل لا اكلم حينا : وللابد معرفا واايام منكرة
ثلثة والايام كثيرة والايام والشهور عشرة وفي اول عبد
اشتريه حر ان اشترى عبدا عتق • اي لا احتياج لاولية الى
شراء عبد آخر : وان شرى عبدين ثم آخر فلا اصلا • الاول

فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد
فان ضم وحده عتق الثالث اي قال اول عبد اشتريه وحده
حر فاشترى عبدين ثم آخر عتق الثالث لانه اول عبد شراه وحده
وفي آخر عبد ان اشترى عبدا ومات لم يعتق اي قال آخر عبد
اشتريه حر فاشترى عبدا ومات المشتري لا يعتق هذا ولا يتوهم
انه اذا مات يكون ذلك العبد آخرا لان الآخر لا بد له من اول ولم يوجد
فان اشترى عبدا ثم آخر ثم مات عتق الآخر يوم شرى من كل
ماله وعندهما يوم مات من ثلثه لان الآخرية تحققت بالموت
فيعتق عند الموت من ثلث ماله وله ان بالموت تبين انه كان
آخرا عند الشراء فيعتق في ذلك الوقت ولا يصير الزوج فارا
لو علق الثلث به خلافا لهما والضمير في به يرجع الى الآخر وصورة
المسئلة رجل قال آخر امراة اتزوجها طالق ثلثا فتزوج امراة
ثم اخرى ثم مات طلقت عند ابي حنيفة رح عند التزوج فلا يصير
فارا فلا ترث وعندهما تطلق عند الموت فيصير فارا فترث
وبكل عبد بشرني بكذا فهو حر عتق اول ثلثة بشروه متفرقين
والكل ان بشروه معا وسقط بشراء ابيه لكفارته هي اي الكفارة
وهذا عندنا واما عند زفر رح والشافعي رح لا تسقط فالاصل
ان النية لا بد ان تكون مقارنة لعلة العتق فهما جعلا القرابة
علة للعتق والملك شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشرع



جعل شرى القريب اعتاقا فاذا اشترى اباه بنية الكفارة كانت
النية مقارنة لعلة العتق وعندهما لا حيث جعلا القرابة علة
لا بشراء عبد حلف بعتقه اي قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر
فشراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين
والشراء شرط فلا يكون النية مقارنة للعلة يرد عليه انه قد
ذكر في اصول الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية فاذا وجد
الشرط يصير المعلق علة ح فيكون النية مقارنة لعلة العتق
ومستولدة بنكاح علق عتقها عن كفارته بشرائها قوله
ومستولدة عطف على قوله عبد اي ولا بشراء مستولدة وصورتها
ان يقول لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن
كفارة يميني فاشتراها يعتق لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة
لان حريتها مستحقة بالاستيلاد وبعتقها ان تسريت امة فهي
حرة من تسراها وهي ملكه يوم حلف لا من شراها فتسراها لان
هذه الامة لم تكن في ملكه زمان الحلف ولم يضف عتقها الى الملك
او سببه وفيه خلاف زفر رح وبكل مملوك لي حر امهات اولاده
ومدبروه وعبيده لا مكاتبوه الا بنيتهم لانه لا يملكه يدا وبهذا
حر او هذا وهذا عتق ثالثهم وخير في الاولين كالطلاق
كانه قال احدهما حر وهذا فان قلت بل هو كقوله هذا حر او هذا قلت
قد اجبت عنه في شرح التنقيح بجوابين فان شئت فطالعه

ولام دخل على فعل يقع عن غيره كبيع وشراء واجارة وخياطة
وصياغة وبناء اقتضى امره ليخصه به فلم يحنث في ان بعت لك
ثوبا ان باعه بلا امر ملكه او لا. اراد بدخوله على فعل تعلقه به ففي قوله
ان بعت لك ثوبا فعنده حر فاللام متعلق بالبيع فيقتضي اختصاص
البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير الفاعل الا بالامر اي التوكيل
فلهذا اقتضى الامر. وان دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره
كاكل وشرب ودخول وضرب الولد اقتضى ملكه فحنث في ان بعت
ثوبا لك ان باع ثوبه بلا امر. هذا نظير الدخول على العين وهو
الثوب اما نظير دخوله على فعل لا يقع عن غيره فقوله ان اكلت لك
طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك
المخاطب كما في قوله ان اكلت مالك فانه وان كان متعلقا بالاكل صورة
فهو في المعنى متعلق بالطعام واما ضرب الولد فنحو ان ضربت لك
الولد فعبده حر فاقتضاء الملك فيه غير ممكن الا ان يراد بالملك
الاختصاص. وفي كل عرس لي فكذا بعد قول عرسه نكحت علي
طلقت هي وصح نية غيرها ديانة. فانه قال هذا الكلام ارضاء
لها فيكون المراد غيرها لا هي لكن هذا خلاف الظاهر لان كل كلمة
العموم فلا يصدق قضاء.

## كتاب الحدود

الحد عقوبة
مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا تعزير ولا قصاص حد. اما التعزير
فلعدم التقدير واما القصاص فلانه حق ولي القصاص. والزنا وطئ
في قبل خال عن ملك وشبهته. كمعتدة البائن او الثلث. ويثبت
بشهادة اربعة بالزنا لا بوطئ او جماع فيسألهم الامام عنه ما هو و
كيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن زنى. اما السؤال عن الماهية
فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطئ حرام وايضا قد اطلق
الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن الكيفية
فلانه يقع الوطئ من غير التقاء الختانين واما عن اين فلان الزنا
في دار الحرب لا يوجب الحد واما عن متى فلان المتقادم لا يوجب
الحد واما عن المزنية فلانه قد يكون في وطئها شبهة. فان بينوه
وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا
وعلنا حكم به. ثم عطف على قوله بشهادة اربعة قوله: وباقراره
اربعا. اي اربع مرات. في اربعة مجالس رده كل مرة ثم سأله
كما مر. اعلم ان في قوله رده كل مرة تسامحا لانه يدل على ان الامام
يرده اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات فاذا
اقر مرة رابعة لا يرده بل يقبله فيسأله كما مر قبل الا في السؤال عن
متى لانه انما يسأل عنه احترازا عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا
الاقرار وقيل يسأل عن متى ايضا لاحتماله في زمان الصبي. فان
بين ندب تلقينه رجوعه بلعلك لمست او قبلت او وطئت
بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه خلي والا حد وهو
للمحصن اي الحر مكلف مسلم وطئ بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان

اي وطي في حال كونهما بصفة الاحصان اي الامور التي يثبت بها الاحصان ما بعد الوطي كانت حاصلة قبل هذا الوطي فاذا وجد الوطي تم جميع ما يثبت به الاحصان فقوله وهو محصن مبتدأ وخبره قوله: رجمه في فضاء حتى يموت يبدأ به شهوده فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط ثم الامام ثم الناس وفي المقر يبدأ الامام ثم الناس ويغسل ويكفن ويصلي عليه ولغير المحصن جلده مائة وسطا بسوط لا ثمرة له في المغرب الثمرة العذبة وهي ذنبة وقيل العقدة قال والاول اصح وفي الصحاح ثمرة السياط عقد اطرافها: ينزع ثيابه الا الازار يفرق على بدنه الا راسه ووجهه وفرجه قائما في كل حد بلا مد: اي من غير ان يلقى على الارض ويمد رجلاه وقيل ان يمد الضارب يده فرفعه فوق راسه وقيل ان يمد السوط على العضو بعد الضرب وللعبد نصفها ولا يحده سيده بلا اذن الامام: هذا عندنا خلافا للشافعي رح: ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو وتحد جالسة وجاز الحفر لها لا له ولا جمع بين جلد ورجم ولا جلد ونفي الا سياسة هذا عندنا وعند الشافعي رح يجمع في البكرين الجلد والنفي وهو تغريب عام: ويرجم مريض زنى ولا يجلد حتى يبرأ وحامل زنت ترجم حين وضعت وتجلد بعد النفاس

## باب وطي يوجب الحد

اولا الشبهة دارئة للحد: اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل فشرع في الضرب الاول بقوله: وهي في الفعل تثبت

بظن غير الدليل دليلا فلم يحد الجاني ان ظن انها تحل له في وطي امة ابويه وعرسه وسيده والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة بثلاث وبطلاق على مال وباعتاق ام ولده: اعلم ان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية وطي جارية الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال زوجته مستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج واحتياج العبيد الى اموال الموالي اذا لم يكن لهم مال ينتفعون به مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد ومع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطي اماء المولى ومالكية المرتهن المرهونة ملك يد توهم حل وطي المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لان شبهة على حل وطي المعتدة بثلاث والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولده ثم شرع في الضرب الثاني من الشبهة بقوله: وفي المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان اقر بحرمتها عليه في وطي امة ابنه ومعتدة الكنايات والبائع المبيعة والزوج الممهورة قبل تسليمها والمشتركة: الدليل النافي للحرمة قوله عليه السلام انت ومالك لابيك وقول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع وكون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلكت ينتقض البيع دليل الملك وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك كالهبة والملك في الجارية المشتركة دليل حل الوطي فمعنى قوله ناف للحرمة ذاتا انا لو نظرنا

الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة : فان ادعى النسب
للنبت فى هذه لا فى الاولى . اى فى شبهة المحل لا فى شبهة الفعل :
وحد بوطى امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه وان اعمى
وذمية زنى بها حربى وذمى زنى بحربية لا الحربى والحربية : يعنى
الداخلين دارنا بامان وذلك لانه ان كان هذا اتى دار حرب لا
الحد وعند ابى يوسف رح يحدون جميعا وعند محمد رح ان زنى حربى
لا حد وقوله ذمية عطف على الضمير المستتر فى وحد وهذا جائز
لوجود الفاصلة : ولا من وطئ اجنبية زفت اليه وقلن هى
عرسك وعليه مهرها ومهر مالكها . عطف على قوله اجنبية
وهذا عند ابى حنيفة رح فانه جعل النكاح شبهة فى درء الحد :
وبهيمة اواتى فى دبر . هذا عند ابى حنيفة رح واما عندهما
وعند الشافعى رحمهم الله تعالى فى احد قوليه يحد حد الزنا لانه فى
معنى الزنا لانه قضاء الشهوة فى محل مشتهى على سبيل الكمال على
وجه تمحض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
اختلفوا فى موجبه من الاحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان
مرتفع باتباع الاحجار فعند ابى حنيفة رح يعزر بامثال هذه الامور
او زنى فى دار الحرب او بغى . هذا عندنا خلافا للشافعى : ولا بزنى
غير مكلف بمكلفة اصلا . اى لا على هذا ولا على هذه وعند زفر
والشافعى رح تحد هى : وفى عكسه حد هو فقط ولا ان اقر واحد

والآخر بنكاح وفى قتل امة بزنى يجب الحد والقيمة والخليفة لا يحد
لانه صاحب الحق نيابة من الله تعالى : ويقتص ويؤخذ بالمال
لان من له الحق هو الوارث او المالك . باب الشهادة على الزنا والرجوع
عنها . من شهد بحد متقادم قربيا من امام لم تقبل الا فى
قذف . فان حد القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم
وضمن السرقة . اى ان شهدوا بالسرقة المتقادمة تثبت الضمان
لانه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم وعند الشافعى رح تقبل :
وان اقر به حد . اى ان اقر بالحد المتقادم حد الا فى الشرب على ما ياتى
لان المانع من قبول الشهادة انه قد متهجت على الشهادة عداوة
حادثة وهذا المعنى لا يوجد فى الاقرار : وتقادم الشرب بزوال
الريح ولغيره بمضى شهر فان شهدوا بزنى وهى غائبة حد وبسرقة
من غايب لا . لشرطية الدعوى فى السرقة دون الزنا على
ما ياتى الفرق فى كتاب السرقة ان شاء الله تعالى : ولو اختلف اربعة
فى زاويتى بيت او اقر بزنى وجهلها حد اذ التوفيق ممكن بان يكون
ابتداء الفعل فى زاوية وانتهاؤه فى اخرى وجهل المقر لا يضر
اذ لو كانت امراته او امة ولده لا تخفى عليه : فان شهدوا كذلك
او اختلفوا انه طوعها او بلد زناها وانتفى حجته فى وقته او اختلفا
فى بلد وشهدوا انها وهى بكر او هم فسقة او شهود على شهود
لم يحد احد وان شهد الاصول ايضا بعدهم . اعلم ان فى هذه

الصور لا يحد احد لا المشهود عليهما بالزنا ولا الشهود بسبب القذف
فقوله وان شهدوا كذلك اي شهدوا وجهلوا الموطوءة لا حد على المشهود
عليه لاحتمال ان يكون المرأة زوجته او امته ولا على الشهود لوجود
اربعة شهداء فان شهد اربعة فقال اثنان منها كانت طائعة
واثنان منها كانت مكرهة فلا حد عند ابي حنيفة رح وعندهما يحد
الرجل لاتفاق الاربعة على زناه لا المرأة للاختلاف في طوعها ولم
ان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الفعل الواحد
لا يكون بطوعها وكرهها وان يكن واحدا فلا نصاب للشهادة على
كل منهما ولا يحد الشهود لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه واختلفوا
في بلد زناه فلا حد عليهما للامر ولا على الشهود خلافا لزفر رح لوجود
العدد وان شهد اربعة بزناه في وقت معين في بلد معين واربعة آخر
بزناه في ذلك الوقت في بلد آخر فلا حد عليهما لان شهادة احد
الفريقين مردود لتيقن كذبه ولا رجحان لاحدهما فيرد الجميع ولا
الشهود لاحتمال صدق احد الفريقين يرد عليه انه يحتمل ان يكون
كل واحد منهما كاذبا والظاهر هذا المام من تيقن كذب احدهما وعدم
رجحان احدهما فيكون صدق احدهما محتملا احتمالا بعيدا ثم على
تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون الصادق هذا الفريق المعين
او ذلك الفريق وفي صدق كل واحد احتمال الاحتمال وهو شبهة
الشبهة فلا اعتبار لها فافهم انما لا يحد الشهود لوجود اربعة

شهدا

شهداء في شهادة كل فريق ان لم يوجب حدا على المشهود عليه فلا
اقل من ان يوجب تهمة يندرئ بها الحد عن الفريق الآخر وان
نظرت امرأة فقالت هي بكر تثبت بشهادتها البكارة فيندرئ
حد الزنا ولا تثبت حد القذف لشرطية الرجال واذا كانوا فسقة
يندرئ الحد ولا يحد الشهود لان الفسقة اهل الشهادة فوجدت شهادة
الاربعة وان كانوا شهودا على شهود لم يحد لان في شهادتهم زيادة
شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق اليه زيادة
ونقصان ثم ان جاء الاصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد
شهادة الفروع لم يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت من وجه
برد فروعهم والشهادة اذا ردت مرة في حادثة لا تقبل فيها ابدا
وهذا ضعيف لان رد شهادتهم بمعنى يختص بها لا يسري الى الاصول
لعدم ذلك المعنى في شهادتهم ويمكن ان يقال انما رد شهادة الاصول
لانهم سعوا الى اثبات الزنا بامر غير مشروع فلا يكون بشهادتهم
حسبة بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة ونحوها فيرد شهادتهم
لهذه التهمة • وان شهدوا عميانا او محدودين بقذف او ثلثة او
احدهم عبدا او محدودا او وجد كذا بعد الحد حدوا • لعدم اهلية الشهادة
او عدم النصاب فيجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات
ثم لم ياتوا باربعة شهداء • وارش جرح جلده هدر ودية
رجمه في بيت المال • اي شهد الشهود بزنى والزاني غير محصن فجلد

فجرحه الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في قذف فارش
الجلد هدر عند ابي حنيفة رح وقالا في بيت المال لان فعل الجلاد
ينتقل الى القاضي وهو عامل للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين وله
ان فعل الجارح لا ينتقل الى القاضي لانه لم يأمر بالجارح فيقتصر على
الجلاد ثم هو لا يضمن كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة
وان شهدوا ان الزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او نحوه فدية الرجم
في بيت المال: واي رجع من الاربعة بعد رجم حد: اي حد الراجع
فقط حد القذف وعند زفر رح لا يحد لانه ان كان قاذف حي فقط سقط
بالموت وان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي قلنا هو قاذف ميت
لان شهادته بالرجوع انقلبت قذفا فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق
مرجوما بحكم القاضي لانفساخ الحكم بانفساخ الحجة: وغرم ربع الدية: هذا
عندنا وعند الشافعي رح يقتص بناء على اصله في شهود القصاص
كما قال في الديات: وقبله حدوا فقط: اي اي رجع من الاربعة
حد جميع الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه فان كان الرجوع بعد
الحكم فعند محمد رح حد الراجع فقط ولا يحد الباقون لتأكد شهادتهم
بالقضاء قلنا انفسخ القضاء وان كان الرجوع قبل الحكم فعند زفر رح حد
الراجع فقط: ولا شيء على خامس رجع فان رجع آخر حدا وغرما ربع
دية: فان المسألة فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء من
بقي وقد بقي ثلث ارباع النصاب: وضمن الدية من قبل المأمور

وهو ان فعل المسبب بمنزلة المباشر ١٢

فلا ينفسخ القضاء الا في حق الراجع ١٢

برجمه

برجمه: اي امر بالرجم فقتله بطريق آخر: او زكى شهود زنى فرجم
فظهروا عبيدا او كفارا فيهما: اي في مسألة القتل والتزكية والضمان
على المزكين في قول ابي حنيفة رح وعندهما لا ضمان عليهم بل في
بيت المال: وبيت المال ان لم يزك فرجم: اي ضمن بيت المال
اذا شهد الشهود بالرجم فلم يزكوا فرجم فظهروا عبيدا او نحو ذلك:
وان شهدوا بالزنى واقروا بالنظر عمدا قبلت: اي شهادتهم لانه يباح
لهم النظر لتحمل الشهادة: وان انكر وطي عرسه وقد ولدت منه
او شهد باحصانه رجل وامرأتان رجم: هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي
رحمهما الله تعالى فشهادة النساء لا تقبل عند زفر رح والشافعي رح جعل
الاحصان شرطا في معنى العلة فلا يقبل فيه شهادة النساء

## باب حد الشرب

وهو كحد القذف ثمانون سوطا للحر و
نصفها للعبد بشرب الخمر ولو قطرة فمن اخذ بريحها وان زالت
لبعد الطريق او سكران زائل العقل بنبيذ او اقر به مرة
اي بشرب الخمر او بالسكر بالنبيذ: او شهد به رجلان وعلم شربه
طوعا يحد صاحيا فان اقر به او شهد عليه بعد زوال الريح لا تقادما
او وجد ريحها منه: اي علم الشرب بان تقيأ او وجد ريح الخمر
منه بلا اقرار او شهادة: او رجع عن اقرار شرب الخمر او السكر او
اقر سكران لا: اعلم ان في الاقرار بعد زوال الريح لا حد خلافا
لمحمد رح فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما في سائر الحدود

وانما لا يحد عندهما لان حد الشرب انما يثبت باجماع الصحابة رضي الله
تعالى عنهم اجمعين وبدون راي ابن مسعود رضه لا يتم الاجماع وقد قال
فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فبدون الرائحة لا يحد عنده فلا اجماع
فلا دليل على وجوب الحد واعلم ان السكر عند ابي حنيفة رح في حق وجوب
الحد ان لا يعرف شيئا حتى الارض من السماء وفي حق حرمة الاشربة
ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشايخ وعند
الشافعي رح ان يظهر اثره في مشيته وحركاته واطرافه: ولو ارتد
السكران لم تحرم عرسه: اعلم ان الاحكام الشرعية كصحة الاقرار والطلاق
والعتاق جارية عليه جزاء له لكن ارتداده لا يثبت لانه امر حقيقي اعتقادي
لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر ولما لم يصح ارتداده
لا يثبت توابعه كفسخ النكاح: ونزع ثوبه وفرق جلده كما في الزنا

## باب حد القذف

من قذف محصنا اي حرا مكلفا مسلما عفيفا
عن الزنا بصريحه او بزنأت في الجبل: معناه زنيت في الجبل فانه كما
جاء ناقصا جاء مهموزا ايضا وعند محمد لا يحد لان المهموز هو الصعود
او مشترك والشبهة دارئة للحد قلنا حالة الغضب ترجح ذلك:
او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه في غضب: اي لست
بابن زيد الذي هو ابو المقذوف فقوله ابيه لفظ المتن لا لفظ
القاذف وقوله في غضب يتعلق بالالفاظ الثلثة ولست لابيك
في غير الغضب يحتمل المعاتبة: او يا ابن الزانية لمن امه ميتة
محصنة حد ان طلب هو: ليس المراد ان الطلب مقصور على المخاطب
فانه ان طلب ابوها حد ايضا: لا بلست بابن فلان جده او بنسبته
اليه او الى خاله او عمه او رابه: اي زوج امه فالجد اب مجازا فلو نفي
الولادة لا يحد وكذا الو نسبه اليه وكذا الخال والعم والراب: وقوله
يا ابن ماء السماء ويا نبطي لعربي: اذ لا يراد بهما نفي النسب بل التشبيه
فيما يوصفان به: والطلب وبقذف الميت للوالد والولد وولده
ولو محروما: هذا عندنا واما عند الشافعي رح حق الطلب لكل وارث
فان حد القذف يورث عنده وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق به
العار بنفي النسب وقوله وولده يشمل ولد البنت عندنا خلافا
لمحمد رح وقوله ولو محروما كولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد
خلافا لزفر رح وكالقاتل: ولا يطالب احد سيده واباه بقذف
امه وليس فيه ارث وعفو واعتياض عنه: هذا عندنا وعند
الشافعي رح يجري فيه الارث ونحوه بناء على ان حق العبد
فيه غالب بناء على الاصل المشهور وهو ان حق العبد يغلب على
حق الله تعالى اذا اجتمعا لاحتياج العبد واستغنائه ونحن
نغلب فيه حق الله تعالى لان حق العبد وهو دفع العار راجع
الى حق الله ايضا لان النسبة الى الزنا انما يكون سببا للعار لان
الله تعالى حرمه: فان قال يا زاني فرد بلا بل انت حدا ولو قال
لعرسه فردت به حدت ولا لعان: لانها قذفت الزوج فتحد

يعني يبطل الحد بموت المقذوف

وقذفه اياها لا يوجب الحد بل اللعان وهي لم تبق اهلا للعان ؛
وبزنيت بك بعدها • اي قال لزوجته يا زانية فردت بقولها زنيت بك
بعدها لان قول المرأة يحتمل ان يكون تصديقا له يعني زنيت بك قبل النكاح
ويحتمل ان يكون ردا بمعنى ان وجد مني زنى فهو ليس الا بتمكيني اياك
لاني ما مكنت غيرك وبتمكيني اياك ليس زنى فلا يكون لها دعوى اللعان
لاحتمال المعنى الاول ولا حد عليها لاحتمال المعنى الثاني : ولاعن
ان اقر بولد ثم نفى وحد ان عكس • لان النسب يثبت باقراره ثم
بالنفي يصير قاذفا فيجب اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه
فيجب الحد : والولدان له • اي في ولد اقر به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به
يثبت نسبهما منه للاقرار : ولا شيء بليس بابني ولا بابنك • لانه
سابقا او لاحقا
نفي الولادة ولا يجب به شيء : ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له
فيقذفها
او لاعنت بولد • انما قال بولد لانها لو لاعنت بدون الولد
اي بسبب نفي ولده
يجب الحد والفرق بينهما انه وجد في الاول امارة الزنا وهي الولد
المنفي ولم توجد في الثاني : ولا بقذف من وطئ حراما لعينه كوطئ
في غير ملك من كل وجه او من وجه كامة مشتركة او وطئ مملوكة حرمت
عليه ابدا كامته التي هي اخته رضاعا ولا بقذف من زنت في كفرها
ومكاتب مات عن وفاء • اي لا حد بقذف مكاتب مات وترك
مالا يفي ببدل كتابته لان الحد انما يجب بقذف الحر وفي حريته هنا
المكاتب اختلاف الصحابة رضي الله عنهم : وحد بقذف من وطئ

اي لا الحد ولا اللعان



واما لغيره كوطء حائضا ووطئ مملوكة حرمت موقتة كامته مجوسية
او مكاتبة • فان حرمته الاول موقتة الى زمان الاسلام والثانية الى زمان
العجز وعند ابي يوسف رح وطئ المكاتبة يسقط الاحصان : ومجوسي نكح
امه فاسلم ومستأمن قذف مسلما ثمه • اي حد بقذف مجوسي كذا
وهذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما فان عنده انكاح المحارم له حكم الصحة
فيما بينهم خلافا لهما قوله ومستأمن بالرفع على الضمير المستتر في حد : وكفى
حد بجنايات اتحد جنسها فان اختلف لا • هذا عندنا وعند الشافعي رح
ان اختلف المقذوف او المقذوف به وهو الزنا كما اذا قذف زيدا وعمرا
او قذف زيدا بزنى ثم بزنى آخر لا يتداخل اما اذا قذف زيدا بزنى واحد
وكرر هذا القذف يتداخل وهذا بناء على ان حق العبد فيه غالب
عنده واما عندنا لما كان حق الله تعالى غالبا يتداخل اذ المقصود
الانزجار اما اذا اختلفت الجنايات فالمقصود من كل واحد غير المقصود
من الآخر فلا يتداخل

## فصل في التعزير

هو تاديب دون الحد واصله
من العزر بمعنى الرد والردع : اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله
ثلث • لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهي حد
العبيد في القذف والشرب وابو يوسف رح اعتبر حد الاحرار
وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في رواية : وصح
حبسه مع ضربه اشد ثم للزنى ثم للشرب ثم للقذف • قالوا التعجيل
للانزجار بالتعزير وحد الزنا ثابت بالنص وحد الشرب ثبت باجماع

الصحابة رضى الله تعالى عنهم وسببه متيقن وسبب حد القذف محتمل
لاحتمال الصدق اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم
ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف ❊ وعزر بقذف مملوك
او كافر بزنى ومسلم بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث
يا خائن يا لوطى يا زنديق يا لص يا ديوث يا قرطبان يا شارب الخمر
يا آكل الربوا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت مأوى اللصوص انت مأوى
الزوانى يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده لا بيا حمار يا خنزير يا
كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابنه وابوه ليس كذا يا مواجر يا بغا يا ناكس
يا ضحكة يا سخرة ومن حد او عزر فمات هدر دمه ولو عزر زوج عرسه لا
قيل القحبة من يكون همته الزنى فلا يحد اقول القحبة فى العرف
افحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سرا وتأنف منه والقحبة من تجاهر
بالاجرة والفاجرة تكون بكل معصية فلا حد به ولفظ حرام زاده معناه
المتولد من الوطى الحرام وهو اعم من الزنا كالوطى حالة الحيض لكن فى العرف
لا يراد ذلك بل يراد ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الجربز الخب فلذا لا يجب
الحد والمواجر يستعمل فيمن يواجر اهله لزنى لكن معناه الحقيقى المتعارف
لا يوذن بالزنا يقال آجرت الاجير مواجرة اذا جعلت له على فعله اجرة
ولفظ بغا من شتم العوام يتفوهون به فلا يعرفون ما يقولون و
الضحكة بوزن الصفرة من يضحك على الناس وبوزن الهمزة من يضحك
على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان الالفاظ الدالة على القبايح لا تعد

ولا تحصى

الجربز الخب الرجل المخادع
صحاح

ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها ضابط يعرف به احكامها جميعا فاقول قد
عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا توجب حد القذف فنسبة غير المحصن كالعبد
والكافر اليه لا توجب الحد لانحطاط درجتهما بل توجب التعزير لاشاعة
الفاحشة ونسبة المحصن الى غير الزنا لا توجب حد القذف فهل توجب التعزير
ام لا فان نسبه الى فعل اختيارى محرم فى الشرع ويعد عارا فى العرف يجب
التعزير والا فلا الا ان يكون تحقير الاشراف وانما قلنا الى فعل اختيارى احترازا
عن الامور الخلقية فلا تعزير فى يا حمار لان معناه الحقيقى غير مراد بل معناه
المجازى كالبليد مثلا وهو امر خلقى وكذا القرد يراد به قبيح الصورة و الكلب
يراد به سيئ الخلق الا ان يقال لانسان شريف النسب كعالم او علوى او
رجل صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر باهانتهم بخلاف الارذال اذ لا يتأذون
بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون بمن قال وانما قلنا يحرم فى الشرع
مع انه يعد عارا فى العرف كالحجام ونحوه يراد به دنى الهمة وكذلك بالفارسية يا
ناكس ان قيل للاشراف عزر ولغيرهم لا الا ترى ان السوقية لا يبالون
بافعال فيها الخسة والدناءة وانما قلنا ويعد عارا فى العرف احترازا
عن افعال اختيارية يحرم شرعا ولا يعد عارا فى العرف كلعب النرد و
الغناء واعمال الديوان فى زماننا ثم كيفية التعزير وكميته يفوضان الى راى
الامام فيراعى عظم الجناية وصغرها وحال القائل والمقول فيه **كتاب**
**السرقة** ركنها الاخذ خفية ومحلها مال محرز مملوك و شرط فان
محل الفعل شرط لكونه ذا رجاعة تحتاج اليه ❊ ونصابها قدر عشرة

دراهم مضروبة اعلم ان المال المذكور مقدر بالنصاب وهو مقدار عشرة دراهم
مضروبة من فضة وعند الشافعي رح ربع دينار ذهب وعند مالك ثلثة
دراهم وحكمها القطع فان سرق مكلف حر او عبد قدر النصاب
محرزا بلا شبهة احتراز عما يكون في الحرز شبهة كما اذا سرق من بيت ذي
رحم محرم بمكان كبيت او صندوق او بحافظ كجالس في طريق او مسجد
عنده ماله واقر بها مرة هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف رح
لا بد ان يقر مرتين قياسا على الزنا فان كل اقرار بمثابة شاهد واحد قلنا
انما يشترط الاربعة في الزنا بالنص على خلاف القياس فما سواه بقي على
الاصل سوا ان المرء مواخذ باقراره او شهد رجلان وسألهما الامام كيف
هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع يسأل عما هي
لانه ربما يتوهم انه لا احتياج الى الخفية كما في السرقة الكبرى اي قطع الطريق
وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرج او ناول من هو خارج ومتى
كانت ليعلم انها متقادمة ام لا وعن اين كانت في دار الاسلام او دار الحرب
وكم هي يرجع الى السرقة والمراد المسروق فيسأل ليعلم ان المسروق كان
نصابا ام لا وممن سرق ليعلم انه من ذي رحم محرم ام لا فان شارك جمع
فيها واصاب كلا اي كل واحد قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم اي
مع ان الاخذ صدر من بعضهم فقط وقطع بالساج والقنا والآبنوس
والصندل والفص من الخضر والياقوت والزبرجد والاناء والباب المتخذين
من خشب انما عدت هذه الاشياء لانها من جنس الخشب والحجر

المباحين في الصحاري والجبال فيتوهم ان لا قطع فيها لا بتافه
يوجد مباحا في دارنا كخشب وحشيش وقصب وسمك وصيد و
زرنيخ ومغرة ونورة ولا بما يفسد سريعا كلبن ولحم وفاكهة
رطبة وثمر على شجر وبطيخ هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند
ابي يوسف رح يقطع في كل شيء الا الطين والتراب والسرقين وعند
الشافعي رح لا يمنع القطع كون الشيء مباح الاصل كالحطب ولا كونه
رطبا كالفواكه ولا كونه متعرضا للفساد كالمرقة ولنا قول عائشة
رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله عليه السلام
في الشيء التافه اي الحقير وقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر
وزرع لم يحصد لعدم الحرز ولا في اشربة مطربة وآلات لهو
وصليب من ذهب او فضة وشطرنج ونرد لانه يتأول اخذه
للاراقة والكسر وباب مسجد لعدم الاحراز خلافا للشافعي رح
ومصحف لانه يتأول اخذه للقراءة خلافا لابي يوسف وصبي
حر لانه ليس بمال ولو محليين يرجع الى المصحف والصبي فان الحلية
تبع وعند ابي يوسف ان بلغت الحلية النصاب يقطع وعبد
ودفتر الا الصغير ودفتر الحساب لان اخذ العبد الكبير يكون
(مثل دفاتر الكتب اي كتب الفقه والتفسير والاحاديث)
غصبا او خداعا لا سرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو ليس
بمال وايضا يسرق لما فيه وهو ليس بمال واما دفاتر الحساب فالمقصود
منه المال وهو لا يسرق لفائدة غير مالية ولا في كلب وفهد وخيانة

وخلس ونهب ونبش ومال عامة كمال بيت المال : ومال له فيه شركة
ومثل حقه حالا او مؤجلا • اى كان له على آخر دراهم سواء كانت حالة
او مؤجلة فسرق مثلها : ولو بزيد • لانه بمقدار حقه يصير شريكا
وما قطع فيه وهو بحاله • اى لا قطع بسرقة شئ قطع فيه مرة ثم رد
الى مالكه والحال انه لم يتغير عن حاله وهذا عندنا واما عند ابى يوسف
والشافعى يقطع لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه ولنا ان عصمة
المسروق قد سقطت على ما يأتى فى مسئلة القطع مع الضمان ثم
اذا ملكه عاد المسروق الى ملكه فى العصمة وان عادت فشبهة سقوطها
اسقطت القطع وقوله فان عاد اى الى السرقة لا الى المسروق
كيلا يعارض دليل سقوط العصمة على انه مطعون طعنه الطحاوى
فان تغير فسرق قطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق : ولا ان سرق
من ذى رحم محرم منه للشبهة فى الحرز : بخلاف ماله من بيت غيره
فانه اذا سرق مال ذى رحم محرم من بيت اجنبى يقطع لوجود الحرز
ومال مرضعته • سواء سرق من بيتها او بيت غيرها فانه يقطع خلافا
لابى يوسف رح لان الرضاع قلما يشتهر فلا انبساط ولا يكفى
الاذن بالدخول شرعا فانه متحقق فى الاخت رضاعا مع انه يقطع
ولا من زوج وعرس ولو من حرز خاص له • انما قال هذا لان فيه
خلافا للشافعى رح : ولا من سيده او عرسه او زوج سيدته
ولا من مكاتبه ومضيفه ومغنم وحمام وبيت اذن فى دخوله • فان

كان

كان الاذن نهارا فسرق لئلا يقطع واعلم ان الحرز بالحافظ لا اعتبار
له عند وجود الحرز بالمكان فاذا سرق فى الحمام شئ وله حافظ فلا قطع
لان الحمام حرز وقد اختل بالاذن بالدخول لا اعتبار بالحافظ فيه
فلا قطع بخلاف الحافظ فى المسجد فان المسجد ليس بحرز فاعتبر الحافظ
او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار او دخل بيتا وناول من هو خارج
هذا عندنا اما عند ابى يوسف والشافعى ان اخرج يده وناول فعليه
القطع وان ادخل الآخر يده فاخذ فعليه القطع وفى الوجيز ان
وضع فيما بين الداخل والخارج فاخذ الآخر ففى رواية لا قطع وفى
رواية قطع يديهما : او نقب بيتا فادخل يده فيه واخذ شيئا :
هذا عندنا وعند ابى يوسف يقطع كما فى الصندوق قلنا ليس بهتك
الحرز على الكمال بخلاف الصندوق لان الممكن ليس الا هذا : او طر صرة
خارجة من كم غيره • هذا يشمل ما اذا كانت الصرة غير الكم او نفس الكم
بان جعل الدراهم فى الكم وربطها من خارج فبقى موضع الدراهم
وهو شئ من الكم خارج ما فى الكم فاذا طر لا يجب القطع واعلم انه اذا كانت
الصرة نفس الكم ففى اربع صور لانه اما ان جعل الدراهم فى
داخل الكم والرباط من خارج او جعلها فى خارج الكم والرباط من
داخل وعلى التقديرين اما ان طر او حل الرباط فان طر والرباط من
خارج فلا قطع وهو ما مر قبل التقسيم وان طر والرباط من داخل
نذلك بان يدخل يده فى الكم فيقطع موضع الدراهم فيخرج الدراهم

اى فلا قطع عليهما

دون الدخول

مع الطرف من الكم فيقطع للاخذ من الحرز وان حل الرباط وهو
خارج قطع لانه اذا حل الرباط فبقي الدراهم في الكم فلا بد من ان
يدخل يده في الكم فياخذ الدراهم وان حل الرباط وهو داخل الكم لا يقطع
لانه ادخل يده في الكم فحل الرباط فبقي الدراهم خارج الكم فاخذها
من خارج وعند ابي يوسف رح يقطع في الوجوه كلها لان الكم
حرز : او سرق جملا من قطار او حملا وقطع ان حفظه ربه • فان
القائد والسائق والراكب لا يقصدون الا قطع المسافة دون
الحفظ حتى لو كان هناك حافظ قطع سارق الجمل والحمل : او نام
عليه • فان النوم على الحمل او بقرب منه حفظ له : او شق الحمل واخذ
منه شيئا • فان الجوالق حرز • او ادخل يده في صندوق غيره او كمه
او جيبه • المراد ادخال اليد في الكم للاخذ لا لحل الرباط كما مر : او اخرج
من مقصورة دار فيها مقاصير الى صحنها او سرق رب مقصورة
من اخرى منها • اراد موضعا كمدرسة او نحوها فيها حجرات يسكن
في كل منها انسان لا تعلق له بالحجرة التي سكن فيها غيره لا كالدار
التي صاحبها واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط
او القى شيئا من حرز في الطريق ثم اخذه او حمله على حمار فساقه
واخرجه من الحرز • هذا عندنا واما عند الشافعي رح تقطع سواء
اخذه او تركه في الطريق وعند زفر رح لا قطع في الالقاء ولا في
الحمل فان الالقاء ليس باخراج لكن ولا من هو خارج وكما اذا القى

ولم ياخذ قلنا اذا لم يطرأ عليه يد حقيقة كان في حكم يده فيتم بالاخذ
بعد الخروج بخلاف مسألة المناولة وعدم الاخذ وفي مسألة الحمل
سير الدابة يضاف اليه

**فصل**

تقطع يمين السارق من
زنده وتحسم ثم رجله اليسرى ان عاد وان عاد ثالثا لا ويسجن حتى
يتوب • اما السجن فقط واما مع التعزير عند بعض مشايخنا وعند
الشافعي رح يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عليه السلام من
سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ومذهبنا
ماثور عن علي رضي الله تعالى عنه ولو كان الحديث صحيحا لما خالفه
ولما اخذ الصحابة بقوله والطحاوي قد طعن في الحديث او محمول
على السياسة : فان كان يده اليسرى او ابهامها او اصبعاها
او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او رده الى مالكه قبل الخصومة
او ملكه بهبة او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع او سرق
فادعى ملكه او احد السارقين ان لم يبرهن او لم يطالب مالكها او ان
اقر هو بها فلا قطع • لانه لو قطعت اليمنى وقوة البطش فائتة
في اليسرى يلزم تفويت جنس المنفعة وهو في حكم الهلاك وكذا
ان كانت الرجل مقطوعة او شلاء لانه اذا لم يكن للانسان يد و
رجل في طرف واحد لا يقدر على المشي اصلا واما من طرفين فيضع
العصا تحت ابطه فيكون قائما مقام الرجل الغائبة واذا رد
المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى فلا يظهر سرقة

فيفوت جنس المنفعة

وعند ابی یوسف رح یقطع وانما قال ملکه بهبة لیعلم ان المراد الهبة
مع القبض وعند زفر والشافعی رح یقطع وکذا فی نقصان یقطع
عندهما وانما لا یقطع عندنا لان النصاب لما کان شرطا یکون
شرطا عند ظهور السرقة وهو حال القضاء وقد ذکر فی کتبنا انه لا یندفع
القطع عند الشافعی رح بمجرد دعوی السارق ان المسروق ملکه لانه
لا یعجز سارق عن ذلک فیؤدی الی سد باب الحد لکن فی الوجیز ذکر
خلاف هذا وعلل بانه صار خصما فی المال فکیف یقطع بخلاف غیره
وقوله او لم یطالب مالکها وان اقر هو بها فلا قطع ای ان لم یطالب
مالک السرقة ای المسروق فلا قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه
لما کان الدعوی شرطا لا بد من مطالبة المدعی فان سرقا وغاب
احدهما فشهدا علی سرقتهما قطع الآخر وقطع بخصومة ذی ید حافظة
کمودع وغاصب وصاحب ربوا ای بائع دینارا بدینارین وقبضهما
لسرقا من یده ومستعیر ومستاجر ومضارب وقابض علی سوم الشری
ومرتهن وبخصومة المالک من سرق منهم اعلم ان الدعوی شرط لظهور
السرقة ولقطع الید وان کان من حقوق الله تعالی لانه لا شک ان المسروق
منه اعرف بحقیقة الحال من الشهود وکذا من السارق المقر اذ یمکن ان
یکون ملکا للسارق بطریق الارث او ملکا للذی حرم محرم وهو غیر عالم
ففی ترک المسروق منه الدعوی وکذا فی غیبته مظنة عدم وجوب
القطع اما غیبة المزنیة وان کان فیها توهم انها لو کانت حاضرة ادعت

وکمتولی الوقف والاب والوصی

قوله من سرق منهم ای منصوب علی انه مفعول
قوله بخصومة وقیل من مده مرفوع بکونه قائما
مقام الفاعل لقطع المقدر فی قوله وبخصومة المالک ای
ای قطع من سرق منهم بخصومة المالک
وهذا هو الموافق بقرینة ما بعده

ام لا یسقط الحد فلا اعتبار به لان المزنیة راضیة بالزنی فیکون متهمة
فی دعوی ما یسقط الحد فهذا هو الفرق الذی وعدته فی باب
شهادة الزنا ثم عطف علی الضمیر المستکن فی قوله وقطع قوله
لا من سرق من سارق قطع لما سیاتی من سقوط عصمته
وقطع عبد اقر بسرقة وردت الی مالکها هذا عند ابی حنیفة
من غیر تفصیل لان اقرار العبد بالحدود والقصاص لا یصح عنده
وان کان ماذونا فان الاذن لم یتناولها اما فی رد المال فان کان
ماذونا یصح فیرد المال وان کان محجورا لا واما عندهما فان کان
ماذونا یقطع ویرد المال وان کان محجورا فالمسروق ان کان هالکا
یصح اقراره لان الواجب لیس الا القطع واقراره به صحیح وان کان
قائما فعند ابی حنیفة یقطع ویرد المسروق وعند ابی یوسف
یقطع ولا یرد وعند محمد لا یقطع ولا یرد فنقول لزفر ان اقراره
بما یوجب تلف نفسه او اعضائه وان کان یتضرر به المولی فهو
غیر متهم فیه لان ضرره فوق ضرر المولی وان یخالج فی صدرک
ان خبث نفوس بعض الممالیک یصل الی غایة یؤثرون
اهلاک نفوسهم لیتضرر به موالیهم فذلک شیء نادر لا یصلح لان
ینبنی علیه الاحکام ثم بعد ذلک الاصل عند محمد رد العین والقطع
تبع له لشرطیة الدعوی وثبوت المال بلا قطع من غیر عکس
واقرار العبد المحجور بالمال لا یصح فلا یثبت تبعه وهو القطع قلنا

قلنا القطع ليس تبعا لرد العين لان رد المال ضمان المحل
والقطع جزاء الفعل فابو يوسف رح لم يجعل احدهما تبعا للاخر
فيعتبر اقراره في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو
رد المال وابو حنيفه جعل الفعل اصلا لان المحال كالشروط
ولا قطع بها ان بقي رد والا لا يضمن وان اتلف • انما قال وان
اتلف انما قال وان اتلف احترازا عن رواية الحسن عن
ابي حنيفه رح انه يجب الضمان في الاستهلاك وعند
الشافعي رح يضمن في الهلاك والاستهلاك فعنده القطع
والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال ونحن
نقول بانتقال العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان
معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه السرقة اوجب الشارع
الحد وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع ففي حالة
السرقة صار المال معصوما حقا للشرع فلم يبق معصوما لحق
العبد ولا يجب الضمان • ولا يضمن من سرق مرات فقطع
بكلها او بعضها شيئا منها • المسروق منهم ان حضروا جميعا
كان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان حضر البعض حتى
قطع لاجلهم فكذا عند ابي حنيفه رح وعندهما يسقط ضمان
من قطع لاجله • ولا قاطع يسار من امر بقطع يمينه بسرقة
ولو عمدا او قطع من شق ما سرق في الدار ثم اخرجه • وانما

يقطع اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف
لا يقطع لان الثوب صار ملكا للسارق بسبب الخرق الفاحش
لهما ان الاخذ ليس سببا للملك وانما نقول بالملك ضرورة
اداء الضمان كيلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد ومثله
لا يورث الشبهة • لا من سرق شاة فذبحها فاخرج • لان
السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه • ومن جعل ما سرق
دراهم او دنانير قطع وردت • وهذا عند ابي حنيفه وعندهما
لا يجب ردها لان الصنعة متقومة عندهما فصارت شيئا آخر
فان حمر فقطع فلا رد ولا ضمان وان سود رد • اي سرق
ثوبا فصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب وان هلك فلا ضمان
وعند محمد يوخذ الثوب ويعطي ما زاد الصبغ وان سوده رد عند
ابي حنيفه رح لكون السواد نقصانا فلا يقطع حق المالك وكذا
عند محمد رح كما في الحمرة فان الصبغ لا يقطع حق المالك وعند
ابي يوسف رح لا يرد فان السواد زيادة كالحمرة فيقطع حق المالك

## باب قطع الطريق

من قصده معصوما على معصوم
اي حال كون القاصد معصوما اي مسلما او ذميا • فاخذ قبل
اخذ شيء وقتل حبس حتى يتوب • اي يظهر فيه سيماء الصالحين
وان اخذ مالا ونصيب كل منهم نصاب قطع يده ورجله
من خلاف وان قتل بلا اخذ قتل حدا • اي هذا القتل بطريق

الحد لا بطريق القصاص فذكر تمة هذا بقوله: فلا يعفوه ولي
وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب او قتل او صلب حيا. فقوله
او قتل عطف على قطع اى ان شاء قطع ثم قتل او صلب وان شاء
قتل او صلب حيا من غير قطع: ويبعج برمح حتى يموت. البعج الشق
البطن: ويترك ثلثة ايام وما اخذ فتلف لا يضمن. اى اذا قتل
قاطع الطريق فلا يجب ضمان ما تلف كما فى السرقة الصغرى: ويقتل
احدهم حدوا. اى ان باشر القتل احدهم يجب الحد على الجميع: وحجر
وعصا لهم كسيف فان جرح واخذ قطع وهدر جرحه وان جرح فقط
او قتل عمدا فتاب. اى تاب قبل ان يوخذ: او كان منهم غير مكلف
او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع
الطريق ليلا او نهارا فى مصر او بين مصرين فلا حد وللولى قوده او ارشه
او عفوه. اى فى الصورة المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل عمدا
فللولى القود وان كان غير عمد فالدية ويكون للولى العفو وعند ابى
يوسف رح اذا كان بعضهم غير مكلف اى صبيا او مجنونا فباشر
العقلاء يحد الباقون واما فى المصر وبين المصرين اذا كانا قريبين كالكوفة
والحيرة بحيث يلحق الغوث غالبا ففيه خلاف الشافعى رح وعند
ابى يوسف اذا قاتلوا نهارا بالسلاح حدوا وكذا فى الليل سواء
بالسلاح او غيره: وفى الخنق دية ومن اعتاده قتل به. الخنق من
صور القتل بالمثقل وفيها القصاص عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى

## كتاب الجهاد

وهو فرض كفاية بدأ. اى ابتداء وهو ان
يبدأ المسلمون بمحاربة الكفار: ان قام به بعض سقط عن الباقين
وان تركوا اثموا الا على صبى وعبد وامرأة واعمى ومقعد
واقطع وفرض عين ان هجموا فتخرج المرأة والعبد بلا اذن
فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير فرض عين على من
كان يقرب منه وهم يقدرون على الجهاد واما على من وراءهم
فاذا بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان
خيف على من كان يقرب منه بانهم عاجزون عن المقاومة او
بان لم يعجزوا لكن تكاسلوا اثموا وثم الى ان يصير فرض عين على
جميع اهل الاسلام شرقا وغربا وهذا نظير صلوة الجنازة يصير
فرضا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت فان قام بها
الاقربون او بعضهم سقط عن الكل وان بلغ الى الابعد ان الاقربين
ضيعوا حقه فعلى الابعد ان يقوم بها فان ترك الكل فكل من
بلغ اليه خبر موته يصير آثما: وكره الجعل مع فئ وبدونه لا. الجعل
ما يجعل للعامل على عمله والمراد انه اذا كان فى بيت المال شئ
لا يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا من غير طيب انفسهم
يتقوى به الغزاة اما اذا لم يكن فيه شئ فيفعل ذلك: فان
حوصروا. اى الكفار بان حاصرهم المسلمون: دعوا الى الاسلام
فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا

اعلم انه لا يراد هذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات
وغيرها ما يجب علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات عندنا
واما عند من يقول بانهم مخاطبون فالذمي وغيره في ذلك سواء
وعند قبول الجزية لا نأمرهم بالعبادات كما نأمر المسلمين بل يراد
انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم
او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض
وذلك لان قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا
يتعرضون لدمائنا واموالنا فقبول الجزية ليس الا لزوال هذا
التعرض يؤيد ذلك انهم جعلوا الدليل على هذا الحكم قول علي رضي
الله تعالى عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم
كاموالنا • ولا يقاتل من لم يبلغ الدعوة وندب • اي الدعوة
اي ندب تجديد الدعوة • لمن بلغته فان ابوا • اي عن الجزية • حوربوا
بمنجنيق وتحريق وتغريق ورمي ولو معهم مسلم او تترسوا به
بنيتهم لا بنيته وقطع شجر وافساد زرع بلا غدر وغلول ومثلة
قال في الهداية الغدر الخيانة ونقض العهد وقد قال عليه السلام الحرب
خدعة فيشتبه على الناس التفرقة بين الغدر وبين خدع الحرب
فاقول ما دام الحرب قائمة لا يحرم الخداع بان نريهم انا لا نحاربهم
في هذا اليوم حتى امنوا فنحاربهم فيه او نذهب الى صوب آخر
حتى غفلوا فناتيهم بياتا ونحو ذلك بخلاف ما اذا جرى بيننا وبينهم

بيت العدو او وقع بهم ليلا
والاسم البيات
صحاح



قرار على انا لا نحارب في هذا اليوم حتى امنوا فانه لا تجوز المحاربة
لان هذا استيمان وعهد فالمحاربة نقض العهد وليس هذا من خداع
الحرب بل خداع في حال السلم فيكون غدرا والغلول السرقة من المغنم
والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكل به معناه
جعله نكالا وعبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه ويقال مثل
بالقتيل اي قطع انفه ومثلة العرنيين نسخت بقوله عليه السلام لا تغلوا
ولا تغدروا ولا تمثلوا وفي المثلة تغيير خلق الله تعالى فتحرم
وقتل غير مكلف وشيخ فان واعمى ومتعد وامرأة الا ملكة او مقاتلا
منهم او ذا مال يحث او رأي في الحرب واب كافر بدءا فيقتله
غير ابنه • اي لا يقتل الاب الكافر ابتداء وهو احتراز عما اذا قصد
الاب قتله فقتله يجب لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا بأس
بقتله وقوله فيقتله بالنصب اي لان يقتله غيره فالفعل
المضارع ينتصب بان مقدرة بعد الفاء اذا كان ما قبلها
سببا لما بعدها بعد عدة اشياء منها النفي فينبغي ان يصير
عدم قتل الابن اباه سببا لقتل غير الابن اباه بان يشغله
ويلبثه ليجيء آخر فيقتله • واخراج مصحف وامرأة الا في
جيش يؤمن عليه وصلحوا ان خيرا ولو منهم مال ان لنا به حاجة
ونبذ ان هو انفع فقوتلوا • لفظ كان مضمر في قوله ان خيرا
وان لنا به حاجة وان هو انفع والنبذ نقض الصلح مع

مع اخبارهم بذلك : وقبل نبذ لو خانوا بدءًا ، اى قوتلوا قبل
نبذ ان بدؤا بالخيانة : وصولح المرتد بلا مال ولا رد ان اخذنا
يعني يجوز لنا ان نصالح المرتد ولا نعجل في قتله لان اسلامه مرجو
لكن لا ناخذ منه شيئًا لانه يكون جزية ولا يجوز اخذ الجزية من
المرتد لكن لو اخذنا لا نرد اليه لانه مال غير معصوم : ولا يباع سلاح
وخيل وحديد منهم ولو بعد صلح وصح امان حر وحرة فان كان
شرًا نبذ واُدّب ولغى امان الذمى واسير وتاجر معهم ومن
اسلم ثمة ولم يهاجر وصبى وعبد الا ماذونين ومجنون ، المراد
بالاسير مسلم اسير في يد الكفار وبالتاجر تاجر مسلم معهم

## باب المغنم وقسمته

قسم الامام بين الجيش ما فتح عنوة او اقر اهله عليه
بجزية وخراج ، قوله او اقر عطف على قوله قسم الامام ثم عطف
على احد الامرين وهو قسم او اقر قوله : وقتل الاسارى او استرقهم
او تركهم احرارًا ذمة لنا ، اى ليكونوا اهل ذمة لنا : ونفى منهم
وفداء ثم المن ان يترك الاسير الكافر من غير ان ياخذ منه
شيئًا والفداء ان يتركه وياخذ منه مالًا او اسيرًا مسلمًا منهم في
مقابلته ففى المن خلاف الشافعي رح واما الفداء فقبل ان
تضع الحرب اوزارها يجوز بالمال لا بالاسير المسلم وبعده لا يجوز
بالمال باجماع علمائنا وبالنفس لا يجوز عند ابي حنيفة رح ويجوز
عند محمد رح وعن ابي يوسف رح روايتان وعند الشافعي

يجوز

يجوز مطلقا : ورد بهم الى دارهم وعقر دابة شق نقلها وذبحت
وحرقت وقسمة مغنم ثمة الا ابداعا فيرد بينا ونقسم والرد
وبعد لحقهم ثمة بمقاتل فيه ، اى في المغنم ، لا لسوقى لم يقاتل
ولا لمن مات ثمة ، لانه بالاحراز يصير ملكا لنا وعند الشافعي
يصير ملكا باستقرار هزيمة الكفار فمن مات بعد ذلك يورث
نصيبه : ويورث قسط من مات منا وحل لنا ثمة طعام
وعلف وحطب ودهن وسلاح به حاجة بلا قسمة لا بعد الخروج
منها ولا بيعها وتمولها ورد الفضل الى المغنم ومن اسلم ثمة
عصم نفسه وطفله ، لانه صار مسلما تبعا : وما لا معه او اودعه
معصومًا ، اى مالا وضعه امانة عند مسلم او ذمى : لا ولده كبيرا
وعرسه وحملها وعقاره ، لان العقار من جملة دار الحرب
وهو في يد اهل الدار وفيه خلاف الشافعي رح : وعبده مقاتلا
وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر وقت المجاوزة ، اى يعتبر
لاستحقاق سهم الفارس او الراجل وقت مجاوزة الدرب
وهو الباب الواسع على السكة والمضيق من مضايق الروم
والمراد منه مدخل دار الحرب وعند الشافعي رح يعتبر وقت شهود
الوقعة : فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه ، اى مات
فشهد الوقعة راجلا فله سهمان سهم فارس ومن دخل راجلا
فاشترى فرسا فله سهم راجل ، هذا عندنا اما عند الشافعي

فعلى العكس وسهم الفارس عنده اربعة اسهم ولا يسهم الا لفرس اى فرس واحد فعلم من هذا انه لا يسهم للبغل والراحلة ولا للعبد وصبى وامراة وذمى ورضخ لهم الرضخ اعطاء القليل والمراد ههنا اقل من سهم الغنيمة والخمس للمسكين واليتيم وابن السبيل وقدم فقراء ذوى القربى عليهم ولا شى لغنيهم وذكره تعالى للتبرك وسهم النبى عليه السلام سقط بموته كالصفى هذا عندنا واما عند الشافعى رح يقسم على خمسة اسهم سهم الرسول عليه السلام للخليفة وعندنا سقط بموته كما سقط الصفى فانه كان للنبى عليه السلام ان يصطفى لنفسه شيئا من الغنيمة وسهم ذى القربى لهم اى لبنى هاشم وبنى المطلب اعلم ان النبى عليه السلام هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وكان لعبد مناف اربعة بنين هاشم وعبد شمس والمطلب ونوفل ولما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم غنايم خيبر قسم خمس ذوى القربى بين بنى هاشم وبنى المطلب وكان عثمان من اولاد عبد شمس وجبير ابن مطعم من اولاد نوفل كلما رسول الله عليه السلام فقالا لا ننكر فضل بنى هاشم لمكانك الذى وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بنى المطلب اليك فى النسب سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عليه السلام انهم لم يفارقونى

اى جعلتنا محرومين

في الجاهلية

فى الجاهلية ولا فى الاسلام وشبك بين اصابعه فالشافعى رح يقسم كما قسم النبى عليه السلام ونحن نقول علل رسول الله صلى الله عليه وسلم بصحبتهم ونصرتهم اياه فلم يبق بوفاته عليه السلام فيستحقون بعد وفاته بالفقر حيث قال عليه السلام وعوضكم بخمس الخمس ولما كان عوضا من الزكوة يستحقه من يستحق الزكوة وقد نقل ان الخلفاء الراشدين كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رضه يعطى فقراءهم ومن دخل دارهم فاغار خمس الا من لا منعة له ولا اذن لان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة والغنيمة ما يؤخذ من الكفار قهرا وهذا بالمنعة فان لم يكن منعة لكن وجد اذن الامام فهو فى حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته وللامام ان ينفل وقت القتال حثا فيقول من قتل قتيلا فله سلبه التنفيل اعطاء شئ زايد على سهم الغنيمة والترتيب يدل على الزيادة قوله من قتل قتيلا فله سلبه سماه قتيلا لقربه الى القتل او لسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس اى بعد ما رفع الخمس جعلت لكم ربع الباقى او ثلثه او نحو ذلك لا بعد الاحراز ههنا اى بدار الاسلام لانه ح صار ملكا للغانمين الا من الخمس وسلبه ما معه حتى مركبه وما عليه وهو للكل ان لم ينفل خلافا للشافعى رح فان السلب عنده للقاتل ان كان من اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلا لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه ونحن نحمل هذا على التنفيل لا على وضع الشريعة باب استيلاء

السرية قطعة من الجيش

فى قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شئ فان لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل

**الكفار** اذا سبى بعضهم بعضا واخذوا مالهم او بعيرا ندّ اليهم او غلبوا
على مالنا واحرزوا بدارهم ملكوه • هذا عندنا واما عند الشافعي رح
لا يملك الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول الفقه ان النهي عن
الافعال الحسية يوجب القبح لعينه والقبيح لعينه لا يفيد حكما شرعيا
وهو الملك قلنا انما يملكون لاستيلائهم على مال غير معصوم في
زعمهم وليس لنا ولاية الالزام فسقط النهي في حق الدنيا او العصمة
انما كانت ثابتة ما دام محرزا بدارنا ليبقى التمكن من الانتفاع فاذا زال
سقط العصمة • لا حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا وعبدنا آبقا وان
اخذوه • انما قال وان اخذوه لان الخلاف فيما اذا اخذوه وقهروه
وقيدوه ففي هذه الصورة لا يملكونه عند ابي حنيفة رح خلافا لهما
لكن ان لم يأخذوه قهرا لا يملكونه اتفاقا لهما ان عصمته كانت لحق
للمولى وقد زالت فصار مباحا وقع في ايديهم وله ان العصمة التي لحق
المولى لما زالت ظهرت عصمته التي قد كانت باعتبار الادمية فصار
بمنزلة الاحرار فلا يملكونه • ونملك بالغلبة حرهم وما هو ملكهم ومن
وجد منا ماله • اي في يد الغانمين بعد ما غلبنا عليهم ولم يذكر هذا لانه
يفهم من قوله • اخذه بلا شيء ان لم يقسم • بين الغانمين • وبالقيمة
ان قسم وبالثمن ان شراه منهم تاجر وان اخذ ارش عينه مفقوءة
اي ان فقئت عينه في يد التاجر فاخذ ارشه فالمالك القديم يأخذ
بكل الثمن ان شاء ولا يحط من الثمن شيء بازاء ما اخذ من الارش • فان

أسر عبد فبيع ثم كذا فللمشتري الاول اخذه من الثاني بثمنه ثم لسيده
اخذه منه بالثمنين وقبل اخذ الاول لا • عبد اسر من زيد فاشتراه
عمرو بمائة ثم اسر منه فاشتراه بكر بمائة فعمرو يأخذه من بكر بمائة ثم يأخذه
زيد من عمرو بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين ولو لم يأخذه عمرو فليس
لزيد ان يأخذه من بكر لان بكرا اشترى عبدا اسر من عمرو بعد ما
اشتراه فلو اخذه زيد من بكر لضاع الثمن الذي اعطاه عمرو فلا يأخذه عمرو
زيد قبل اخذ عمرو • فلو ابق بمتاع • فاخذهما الكفار • فشراهما منهم رجل
اخذ العبد مجانا وغيره بالثمن لما مر انهم لا يملكون العبد الآبق • و
عتق عبد مسلم شراه مستأمن هنا وادخله دارهم • هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر على بيعه وقد زال اذ لا يد لنا
عليهم فيبقى عبدا في ايديهم قلنا اذا زالت ولاية الجبر اقيم الاعتاق
مقامه تخليصا للمسلم عن ايدي الكفار كعبد لهم اسلم ثمة فجاءنا او ظهرنا
عليهم **باب المستأمن** هو يشمل مسلما دخل دارهم بامان وكافرا
دخل دارنا بامان • لا يتعرض تاجرنا ثمة لدمهم ومالهم الا اذا اخذ
ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه وما اخرجه • اي بطريق التعرض • ملكه
ملكا حراما فيتصدق به • انما يملكه لانه ظفر بمال مباح وانما كان حراما
للغدر • فان اذانه حربي • اي باشر تصرفا اوجب الدين في ذمة
التاجر • او اذان حربيا او غصب احدهما من الآخر وجاءنا لم
يقض لاحد بشيء • لانه لا ولاية لنا على المستأمن • وكذا لو فعل

ذلك حربيان وجاءا مستأمنين • لانه لا ولاية لنا عليهما • فان جاءا مسلمين قضي بينهما بالدين لا الغصب • لان الادانة وقعت صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي ولا عصمة • فان قتل مسلم مستأمن مسلما مثله ثمة عمدا او خطأ ودي من ماله وكفر للخطأ • لانه لم يجب القصاص في القتل لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة فيجب الدية لوجود العصمة في ماله لا على العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار النصرة والتقصير في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط ذلك بتباين الدارين • وفي الاسيرين كفر فقط في الخطأ • اي لا يجب شيء الا الكفارة في الخطأ عند ابي حنيفة رح وعندهما يجب الدية في العمد والخطأ لان العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان وله ان الاسير صار تبعا لهم بقهرهم اياه فيبطل الاحراز فيسقط العصمة المقومة وهي ما يوجب المال عند التعرض فلم يجب الدية لا في العمد ولا في الخطأ لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض باقية فيجب الكفارة في الخطأ • ولا يمكن حربي هنا سنة وقيل له ان اقمت سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك جزاء الشرط محذوف اي فبها او نحوه • والا فهو ذمي لا يترك ان يرجع • اي ان لم يرجع قبل المدة المضروبة فهو ذمي وعلم ان من لا مساس له بالعربية يتوهم ان الا للاستثناء ولم يعلم انه كلمة ان مع لا ادغم احدهما في الآخر • كما لو اشترى ارضا ووضع عليه خراجها • اي ان اشترى المستأمن ارض خراج فوضع عليه خراجها يصير ذميا لانه اذا التزمه التزم المقام

آثمه بالمدة اوقعه في الاثم واثمه تأثيما صحاح

في دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشراء لانه ربما يشتري للتجارة • وعليه جزية سنة من وقت وضع الخراج • او نكحت حربية ذميا هنا • وفي عكسه • اي ان نكح الحربي ذمية لا يصير الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا للزوج • فان رجع المستأمن الى داره حل دمه فان اسر او ظهر عليهم فقتل سقط دين كان له على معصوم • اي مسلم او ذمي • واخذ وديعة له عنده • اي صار فيئا كل وديعة له عند معصوم في دارنا • وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فهما لورثته • اي دين كان له على معصوم ووديعة عنده وذلك لان الامان باق في ماله فيرد عليه ان كان حيا وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن لو قتل بعد ما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة بتبعيته • حربي هنا له ثمة عرس واولاد ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم ثم ظهر عليهم فكله فيء • اما العرس والاولاد الكبار فلعدم التبعية واما غير ذلك فلانه ليس في يده فاسلامه لا يوجب عصمته • وان اسلم ثمة فجاء فظهر فطفله حر مسلم ووديعة مع معصوم له وغيره فيء • فقوله وديعة مبتدأ ومع معصوم صفته وله خبره اي الحربي الذي اسلم • ومن اسلم ثمة وله ورثة هنالك فقتله مسلم فلا شيء عليه الا الكفارة الخطأ • اي لورثته مسلمون في دار الحرب فان كان القتل عمدا فلا يجب شيء وان كان خطأ لا يجب الا الكفارة وعند الشافعي رح يجب القصاص في العمد في الخطأ • واخذ الامام دية مسلم لا ولي له • اي مسلم قتل خطأ

والدية ه

يعني لما لم يرد توظيف عمر رضي الله عنه

ولا ولي له • ومستأمن اسلم ههنا من عاقلة قتله خطأ • اي جار حربي
بامان فاسلم ولا ولي له فقتل خطأ فالامام يأخذ الدية من عاقلة قاتله
وقتل او اخذ الدية في عمد ولا يعفو • اي ان كان القتل عمدا فالامام
بالخيار اما ان يستوفي القود او يأخذ الدية لكن ليس له ولاية العفو

**باب الوظائف** ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة و
قسم بين جيشنا والبصرة عشرية والسواد وما فتح عنوة واقر
اهله عليه او صالحهم خراجية • ارض العرب ما بين العذيب الى
اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام والسواد عراق العرب
ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن الثعلبية ويقال من
العلث الى عبادان • وموات احيي يعتبر بقربه • وخراج وضعه
عمر رضه على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر او شعير
ودرهم ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم او النخل متصلة
ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان ما يطيق • الجريب
ستون ذراعا في ستين ذراعا وفي كتب الفقه ذراع الكرباس
سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قائم
وعند الحساب الذراع اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات
مضمومة بعضها الى بعض • وننقص الخارج غاية الطاقة وننقص
ان لم تطق وظيفتها ولا نزاد ان اطاقت عند ابي يوسف و
جاز عند محمد رح ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه او غلب عليها

او اصاب

صنف كل واحد من الكتابي

لقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون

او اصاب الزرع آفة • ويجب ان عطلها مالكها • ويبقى ان اسلم
المالك او شراها مسلم ولا عشر في خارج ارضه • اي ارض الخراج و
هذا عندنا وعند الشافعي رح يجب • ويتكرر العشر بتكرر الخارج بخلاف
الخراج فانه لا يتكرر • واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف
وهو الوظيفة المعينة التي توضع على الارض كما وضع عمر رضه على
سواد العراق وخراج مقاسمة كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالذي
لا يتكرر هو الموظف لا خراج المقاسمة فهو يتكرر كالعشر **فصل**

**الجزية** اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت بالتراضي فيقدر بحسب
ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدأ الامام وضعها اذا غلب عليهم
ما وضعت بصلح لا تغير • وحين غلبوا او اقروا على املاكهم توضع على
كتابي ومجوسي ووثني عجمي ظهر غناه • فيه خلاف الشافعي رح فانه لا يوضع
عليه عنده • لكل سنة ثمانية واربعون درهما • يأخذ في كل شهر
اربعة دراهم • وعلى المتوسط نصفها وعلى فقير يكسب ربعها • وعند الشافعي
يوضع على كل حالم دينار والفقير والغني سواء • لا على وثني عربي فان ظهر
عليه فعرسه وطفله فيء ولا مرتد • ولا يقبل منهما • اي من الوثني العربي والمرتد
الا الاسلام او السيف • وعند الشافعي يسترق مشركوا العرب
ولا على راهب لا يخالط • وعن ابي يوسف في رواية عن محمد عن ابي حنيفة
رحمهم الله يوضع ان كان قادرا على العمل • وصبي وامرأة • وعند ابي يوسف
يجب ان كان له مال • ومملوك واعمى وزمن وفقير لا يكسب • وعند

وعند الشافعي تجب ❊ وتسقط بالموت والاسلام خلافاً للشافعي رح

فيهما ❊ وتتداخل بالتكرر ❊ هذا عند ابي حنيفة خلافاً لهما ❊ ولا تحدث

بيعة وكنيسة هنا ولهم اعادة المنهدمة ❊ ويميز الذمي في زيه ومركبه

وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلاً ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج ❊ وهو

خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير

الزنار من الابريسم ❊ ويركب على سرج كالاكاف ويميز نساؤهم في الطريق

والحمام ويعلم على دورهم لئلا يستغفر لهم ❊ ونقض عهده ان غلب على

موضع لحربنا او لحق بدارهم وصار كمرتد في الحكم بموته ولحاقه لكن لو اسر

يسترق والمرتد يقتل لا ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتلها او سب

النبي عليه السلام ❊ وعند الشافعي سب النبي عليه السلام هو نقض العهد ❊

ويؤخذ من مال بالغ تغلبي وتغلبية ضعف زكوتنا ومن مولاه الجزية

والخراج ❊ خلافاً لزفر رح فانه يؤخذ منه ضعف زكوتنا وهو الخمس في الارض

ونصف العشر في غيرها مما يجب فيه الزكوة ❊ كمولى القرشي ❊ فانه يؤخذ

منه الجزية والخراج فقوله عليه السلام مولى القوم منهم انما يعمل به في

حرمة الصدقة فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم لان الحرمات

يثبت بالشبهات ❊ ومصرف الجزية والخراج ومال التغلبي وهديتهم

للامام وما اخذ منهم بلا حرب مصالحنا كسد ثغورنا وبناء قنطرة وجسر

القنطرة ما يكون مركباً والجسر خلافه مثل ان يشد السفن ❊ وكفاية

العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات

في نصف السنة حرم من العطاء ❊ فانه صلة فلا يملك قبل القبض

وتسقط بالموت واهل العطاء في زماننا القاضي والمفتي والمدرس

## باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام وكشف

شبهته فان استمهل حبس ثلثة ايام فان تاب والا قتل ❊ اي ان تاب

فيها وان لم يتب قتل ومعنى فيها اي فبالخصلة الحسنة اخذ وكلمة

والا معناه وان لا وليست للاستثناء ❊ وهي ❊ التوبة ❊ بالتبري عن كل دين

سوى دين الاسلام او عما انتقل اليه وقتله قبل العرض ترك ندب

بلا ضمان ❊ لانه استحق القتل بالارتداد وعند الشافعي رح يجب ان

يمهله الامام ثلثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك ❊ ويزول ملكه عن ماله

موقوفاً فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به عتق

مدبره وام ولده وحل دين عليه ❊ فانه في حكم الميت فالدين المؤجل يصير

حالاً بموت المديون وعند الشافعي رح يبقى ماله موقوفاً كما كان

وكسب اسلامه لوارثه المسلم وكسب ردته فيء ❊ هذا عند ابي حنيفة

وعندهما لورثته وعند الشافعي رح كلاهما فيء ❊ وقضى دين كل حال

من كسب تلك ❊ اي دين حال الاسلام يقضى من كسب حال الاسلام

ودين حال الردة من كسب حال الردة ❊ وبطل نكاحه وذبحه وصح طلاقه

واستيلاده ❊ فانه قد انفسخ النكاح بالردة فيكون المرأة معتدة

فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معاً فطلقها فاسلما معاً فانه لم ينفسخ

النكاح فيقع الطلاق ❊ وتوقف مفاوضته وبيعه وشراؤه

ولا يقتل ان ابى · هذا عندنا وعند زفر والشافعي رح لا يصح ارتداده ولا اسلامه
ولنا ان عليا رضي الله تعالى عنه اسلم في صباه وصحح النبي عليه السلام
اسلامه وافتخاره بذلك مشهور قال سبقتكم على الاسلام طرا
غلاما ما بلغت اوان حلمي **باب البغاة** قوم مسلمون خرجوا
عن طاعة الامام دعاهم الى العود وكشف شبهتهم فان تحيزوا مجتمعين
حل لنا قتالهم بدءا · اي ان اتخذوا يعني مالوا الى فئة من المسلمين
استعينوا بهم واجتمعوا او اتخذوا حيزا اي مكانا واجتمعوا فيه
حل لنا قتالهم بداء خلافا للشافعي فان قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن
نقول الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم فان صبر الامام
الى ان يبدؤا ربما لا يمكن دفع شرهم : ونجهز على جريحهم · اجهز على
الجريح اتم قتله وفيه خلاف الشافعي رح ايضا : ونتبع موليهم ان لهم
فئة · اي ان كان لهم فئة وفيه خلاف الشافعي رح ايضا : ومن
لا فلا · اي من لا فئة له لا نجهز عليه حال كونه جريحا ولا نتبع حال
كونه موليا لانه لا يخاف ان يلحق بالفئة فلا ضرورة في قتله فلا يقتل لكونه
مسلما : ولا نسبي ذريتهم ونحبس مالهم الى ان يتوبوا ونستعمل سلاحهم
وخيلهم عند الحاجة · خلافا للشافعي : ولا يجب شيء بقتل باغ مثله
ان ظهر عليهم لان ولاية الامام منقطعة عنهم : وان غلبوا على مصر
فقتل من اهله آخر منه فظهر عليهم قتل به · هذا اذا لم يجر البغاة في ذلك
المصر احكامهم فح لم ينقطع ولاية الامام عن ذلك المصر فيجرا احكامه

وباغ

وباغ قتل عادلا لا مدعيا حقيته يرثه · هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف
والشافعي رح لا يرث الباغي العادل سواء ادعى حقيته او اقر انه على
الباطل : كعكسه كما يرث العادل الباغي : فان اقر انه على باطل لا
اي اقر الباغي انه على الباطل لا يرثه : وبيع السلاح من رجل
ان علم انه من اهل الفتنة كره والا فلا **كتاب اللقيط**
رفعه احب وان خيف هلاكه يجب كاللقطة وهو حر الا بحجة رقه
ونفقته وجنايته في بيت المال وارثه له ولا يؤخذ من آخذه ويثبت نسبه
ممن ادعاه ولو رجلين او ممن يصف منهما علامة به · اي ادعى رجلان
نسبه فلان ووصف احدهما علامة في جسده وكان في ذلك صادقا
فالنسب منه والا فهما سواء ثم عطف على قوله ولو رجلين قوله : او
عبدا او كان حرا · اي كان المدعي عبدا يثبت نسبه منه لكن اللقيط
يكون حرا لان الاصل في دار المسلمين الحرية : او ذميا وكان مسلما
ان لم يكن في مقرهم · اي مقر الذميين : وذميا ان كان فيه
اي كان ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة
وما شد عليه له صرف اليه بامر قاض وقبل هبته وللملتقط قبض
هبته وتسليمه في حرفة لا انكاحه وتصرف ماله ولا اجارته في
الاصح **كتاب اللقطة** هي امانة ان اشهد على اخذه ليردها
على ربها والا ضمن ان جحد المالك اخذه للرد · اعلم ان الواجد
ان اقر انه اخذه لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان اشهد

انه اخذه للرد لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند
ابي يوسف رح لا يضمن بل القول قوله في انه اخذه للرد والاشهاد
ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي فقوله والا ضمن
اي ان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن : وعرفت في مكان وجدت
وفي المجامع مدة لا تطلب بعدها في الصحيح . قوله عرفت اي
وجب تعريفها والمراد بالتعريف ان ينادي اني وجدت لقطة
لا ادري مالكها فليأت مالكها وليصفها لاردها عليه واختلفوا في
مدة التعريف والصحيح انها غير مقدرة بمدة معلومة بل هي مفوضة
الى راي الملتقط فيعرفها الى ان يغلب على ظنه انها لا تطلب بعد
ذلك وقدرها محمد ومالك والشافعي رح بحول من غير فصل : سواء
اخذت من الحل او الحرم . هذا احتراز عن قول الشافعي رح فان لقطة
الحرم يجب تعريفها الى ان يجيء صاحبها : وما لا يبقى الى ان يخاف
فساده . اي عرف ما لا يبقى كالاطعمة المعدة للاكل : وبعض الثمار
ثم تصدق فان جاء ربها اجاز وله اجره . اي ثواب التصدق :
او ضمن الآخذ كما في بهيمة وجدت . لا فرق عندنا في اللقطة
بين ان يكون بهيمة او غيرها وعند مالك والشافعي رح اذا وجد
بعيرا او بقرة في الصحراء فالترك افضل : وما انفق عليها بلا اذن
حاكم تبرع وباذنه دين على ربها وآجر القاضي ما له منفعة وانفق
عليها منه كالآبق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها وشرطه

الرجوع على ربها في الاصح ان كان هو اصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها
انما قال في الاصح لان في رواية اخرى وهي ان الامر بالانفاق يكفي لولاية
الرجوع على صاحبها لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط الرجوع
والضمير في قوله ان كان هو اصلح يرجع الى الامر بالانفاق بشرطه
الرجوع : وللمنفق حبسها لاخذ نفقته . اي نفقة المنفق : فان
هلكت بعد حبسه سقطت . اي النفقة لانه اذا حبسها للنفقة
صارت كالرهن وهو مضمون بالدين : وقبله لا . اي ان هلكت
قبل الحبس لا يسقط النفقة : فان بين مدعيها علامتها حل
الدفع ولا يجب بلا حجة . هذا عندنا وعند الشافعي يجب الدفع
اذا بين العلامة : وينتفع بها فقيرا والا . اي وان لم يكن الملتقط
فقيرا تصدق ولو على اصله وفرعه وعرسه

## كتاب الآبق

ندب اخذه لمن قوي عليه وترك الضال احب . الآبق
هو المملوك الذي فر من مالكه قصدا والضال المملوك الذي ضل
الطريق الى منزله من غير قصد وانما كان تركه احب لانه لا يبرح
عن مكانه فيأتي مالكه فيأخذه وان عرف الواجد بيت مالكه
فالافضل ان يوصله اليه : ولراده . اي الآبق : قنا او مدبرا او
ام ولد من مدة سفر اربعون درهما وان لم يعدلها ان اشهد
انه اخذه للرد ومن اقل منها بقسطه . هذا عندنا وعند الشافعي رح
لا يجب شيء بلا شرط : فان ابق منه لم يضمن فان لم يشهد فلا شيء

انه اخذه للرد لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند
ابي يوسف رح لا يضمن بل القول قوله في انه اخذه للرد والاشهاد
ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي فقوله والا ضمن
اي ان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن : وعرفت في مكان وجدت
وفي المجامع مدة لا تطلب بعدها في الصحيح · قوله عرفت اي
وجب تعريفها والمراد بالتعريف ان ينادي اني وجدت لقطة
لا ادري مالكها فليأت مالكها وليصفها لاردها عليه واختلفوا في
مدة التعريف والصحيح انها غير مقدرة بمدة معلومة بل هي مفوضة
الى راي الملتقط فيعرفها الى ان يغلب على ظنه انها لا تطلب بعد
ذلك وقدرها محمد ومالك والشافعي رح بحول من غير فصل : سواء
اخذت من الحل او الحرم · هذا احتراز عن قول الشافعي رح فان لقطة
الحرم يجب تعريفها الى ان يجيء صاحبها وما لا يبقى الى ان يخاف
فساده · اي عرف ما لا يبقى كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار
ثم تصدق فان جاء ربها اجاز وله اجره · اي ثواب التصدق :
او ضمن الآخذ كما في بهيمة وجدت · لا فرق عندنا في اللقطة
بين ان تكون بهيمة او غيرها وعند مالك والشافعي رح اذا وجد
بعيرا او بقرة في الصحراء فالترك افضل : وما انفق عليها بلا اذن
حاكم تبرع وباذنه دين على ربها وامر القاضي ما له منفعة وانفق
عليها منه كالآبق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها بشرط

الرجوع على ربها في الاصح ان كان هو اصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها
انما قال في الاصح لان في هذا رواية اخرى وهي ان الامر بالانفاق يكفي ل
الرجوع على صاحبها لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط الرجوع
والضمير في قوله ان كان هو اصلح يرجع الى الامر بالانفاق بشرط
الرجوع : وللمنفق حبسها لاخذ نفقته · اي نفقة المنفق : فان
هلكت بعد حبسه سقطت · اي النفقة لانه اذا حبسها لنفقة
صارت كالرهن وهو مضمون بالدين : وقبله لا · اي ان هلكت
قبل الحبس لا يسقط النفقة : فان بين مدعيها علامة منها حل
الدفع ولا يجب بلا حجة · هذا عندنا وعند الشافعي يجب الدفع
اذا بين العلامة : وينتفع بها فقيرا والا · اي وان لم يكن الملتقط
فقيرا تصدق ولو على اصله وفرعه وعرسه

## كتاب الآبق

ندب اخذه لمن قوي عليه وترك الضال احب · الآبق
هو المملوك الذي فر من مالكه قصدا والضال المملوك الذي ضل
الطريق الى منزله من غير قصد وانما كان تركه احب لانه لا يبرح
عن مكانه فيلقاه مالكه فيأخذه وان عرف الواجد بيت مالكه
فالافضل ان يوصله اليه : ولراده · اي الآبق : قنا او مدبرا او
ام ولد من مدة سفر اربعون درهما وان لم يعدلها ان اشهد
انه اخذه للرد ومن اقل منها بقسطه · هذا عندنا وعند الشافعي
لا يجب شيء بلا شرط : فان ابق منه لم يضمن فان لم يشهد فلا شيء

له وضمن ان ابق منه وعلى المرتهن جعل رهنه

## كتاب المفقود

غائب لم يدر اثره حي في حق نفسه فلا ينكح عرسه ولا يقسم ماله ولا
يفسخ اجارته ويقيم القاضي من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع ما
يخاف فساده وينفق على ولده وابويه وعرسه ميت في حق غيره
فلا يرث من غيره اي يوقف قسطه من مال مورثه الى تسعين سنة
اختلف في المدة فقيل الارفق ان يقدر بتسعين سنة وظاهر
الرواية ان يقدر بموت الاقران فان في هذا العصر قلما يعيش المرء
تسعين سنة فان ظهر حيا قبلها فله ذلك وبعدها اي بعد
المدة يحكم بموته في ماله يوم تمت المدة فتعتد عرسه للموت ويقسم
ماله بين من يرثه الآن وفي مال غيره من حين فقد فيرد ما وقف
له الى من يرث الغير عند موته الاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو
الاستصحاب حجة للدفع لا للاثبات فاذا تمت المدة فهو في
حال نفسه حي قبل المدة فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت
فقده ثم مات بعد ذلك لان الظاهر انه كان حيا يصلح حجة
لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح حجة
لايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث
مورثه يوم موته

## كتاب الشركة

هي ضربان شركة ملك وهي
ان يملك اثنان عينا وكل كاجنبي في مال صاحبه وشركة
عقد وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم ما يقطعها
كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما فان هذا يقطع الشركة
لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشترك فيه
وهي اربعة اوجه مفاوضة وهي شركة متساويين مالا وتصرفا
ودينا المراد المساواة في المال الذي يصح فيه الشركة ولا بأس
بزيادة مال لا يجري فيه الشركة فلا تصح الا بين متحدين حرية
وحلما وملة اي لا بد ان يكونا حرين بالغين ملتهما واحدة
فلا تصح بين مسلم وكافر فيجوز بين مسلمين وبين كافرين سواء
كان احدهما كتابيا والآخر مجوسيا فان الكفر كله ملة واحدة
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح تجوز بين
المسلم والكافر وعند مالك والشافعي رح لا تجوز المفاوضة اصلا
وتضمن الوكالة والكفالة اي كل واحد وكيل الآخر في معاملة
وكذا كل واحد كفيل عن الآخر فاذا اشترى احدهما شيئا
فللبايع مطالبة الثمن من الشريك الآخر ومشتري كل لهما
الا طعام اهله وكسوتهم وكل دين لزم احدهما بما تصح فيه
الشركة كالشراء والبيع والاستيجار فيه احتراز عن لزوم
دين بسبب لا يصح فيه الشركة كالجناية والنكاح والخلع والصلح
عن دم عمد وكالنفقة او بكفالة بامر ضمنه الآخر وبغير امر لا في قول
الصحيح اي اذا لزم احدهما دين بسبب الكفالة من غير
امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمنه الشريك الآخر

وان ورث احدهما او وهب له ما تصح به الشركة وقبض صارت
عنانا • القبض شرط في الهبة • وفي العرض والعقار بقيت مفاوضة
اي في ارث العرض والعقار بقيت مفاوضة لان مال الشركة
لم تزد ثم شرع في الوجه الثاني من الشركة فقال • وعنان و
هي شركة في كل تجارة او في نوع لا تتضمن الكفالة وتصح ببعض
ماله ومع فضل مال احدهما او تساوي مالهما لا الربح • اي تصح بان
بان يشترط ان يكون المال متساويا ولا يكون الربح متساويا
خلافا لزفر والشافعي رح • وكون مال احدهما دراهم والآخر دنانير
وبلا خلط • خلافا لزفر والشافعي رح ايضا • وكل مطالب
بثمن مشتريه لا غير • بناء على انه لا تضمن الكفالة • ثم رجع على شريكه
بحصته منه ان اداه من ماله • ولا تصح الا بالنقدين والفلوس
النافقة والتبر والنقرة ان تعامل الناس بهما • التبر ذهب
غير مضروب والنقرة فضة غير مضروبة • وبالعرض بعد ان باع
كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر • اعلم انه لا يخلو اما ان يكون
قيمة متاعهما متساوية فح يبيع كل واحد منهما نصف متاعه بنصف
متاع الآخر ثم يعقدان عقد الشركة واما ان يكون قيمة متاعهما
متفاوتة كما اذا كان قيمة متاع احدهما الفا وقيمة متاع الآخر
الفين يبيع صاحب الاقل ثلثي متاعه بثلث متاع الآخر ليكون
كل واحد بينهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الاكثر وثلثه لصاحب الاقل

ثم يعقدان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك وانما يحتاج
الى عقد الشركة ليكون كل واحد وكيلا من الآخر وانما يكون الربح
بينهما بقدر الملك لان الربح نماء المال بخلاف ما اذا كان راس
المال احد النقدين فان الربح يستحق بالشرط وايضا الدراهم
والدنانير لا يتعينان في العقد فالربح لا يكون نماء لراس المال
وهلاك مالهما او مال احدهما • اي مال الشركة او مال احد الشريكين • قبل
الشراء يبطلها وهو على صاحبه • اي الهلاك على صاحب المال • قبل
الخلط هلك في يده او في يد الآخر وبعد الخلط عليهما فان هلك
مال احدهما بعد شراء الآخر بماله فمشتريه لهما ورجع على الآخر بحصته من
ثمنه • اي رجع المشتري على احدهما الذي هلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء
قد وقع لهما فلا يتغير بهلاك المال وعبارة الهداية هكذا ولو اشترى
احدهما بماله وهلك مال الآخر قبل الشراء فهذا محل ان يغلط في فهم
ويفهم انه هلك مال الآخر قبل شراء احدهما لكن يجب ان لا يفهم هذا
فان وضع المسئلة فيما اذا كان هلاك مال الآخر قبل شراء احدهما
بماله بدليل قوله ولا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك وبدليل
قوله هذا اذا اشترى احدهما باحد المالين ثم هلك مال الآخر فيجب
ان يفهم وهلك مال الآخر قبل ان يشتري هذا الآخر بماله شيئا
انما ذكرت هذا لانه موقع الغلط • وان هلك قبل شراء الآخر
ان وكله حين الشركة صريحا فمشتريه لهما شركة ملك ورجع بحصته

ای قبل شراء الآخر

ثمنه والا فله • اى ان هلك مال احدهما ثم اشترى الآخر شيئاً
بماله فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة فى
ضمن عقد الشركة فان وكل احدهما الآخر بالشراء توكيلاً صريحاً
فيقول كل ما اشتريته بالمال الذى معك فاشتر نصفه لى فيكون
المشترى بينهما شركة ملك فللمشترى ان يرجع على الآخر بحصته من الثمن
وان لم يوكله فالمشترى يكون للمشترى • ولكل من شريكى مفاوضة
وعنان ان يُبضع ويودع ويضارب • اى يدفع المال مضاربة
ويوكل اجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما والمال فى يده امانة • اى فى
يد كل واحد من الشريكين امانة حتى لا يضمنه بلا تعد • وشركة الصنايع
والتقبل • هذه هى الوجه الثالث من الشركة • وهى ان اشترك صانعان
كخياطين او خياط وصباغ ويتقبلا العمل بالاجر بينهما صحت وان شرط
العمل نصفين والمال اثلاثا • اى الاجر اثلاث بينهما هذا عندنا وعند
الشافعى رح لا يجوز هذه الشركة وعند مالك رح لا يجوز الا عند
اتحاد العمل • ولزم كلا عمل قبله احدهما ويطالب الاجر • اى يطالب
كل واحد اجر عمل عمله احدهما • ويبرأ الدافع بالدفع اليه • اى يدفع
الاجر الى كل واحد منهما • والكسب بينهما وان عمل احدهما فقط و
شركة الوجوه • هذه هى الوجه الرابع من الشركة • وهى ان يشتركا بلا
مال ليشتريا بوجههما ويبيعا • اى ليشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما
فيبيعا فما حصل من الثمن يدفعا منه الثمن الى بايعهما فان فضل

شئ يكون مشتركا بينهما وهذه الشركة لا يجوز عند الشافعى رح
فتصح مفاوضة • بان يشترط المساواة فى الامور التى يجب
مساواتها فى المفاوضة • ومطلقها عنان وكل وكيل الآخر فى
الشراء • اى اذا كان عقد الشركة مطلقا اما ان شرطت فيها
المفاوضة فكل وكيل الآخر وكفيله • فان شرطا مناصفة المشترى
او مثالثة فالربح كذلك وشرط الفضل باطل • اى ان شرطا
ان المشترى يكون بينهما نصفين او اثلاثا وربح احدهما زايد على
قدر ملكه فذلك الشرط باطل لان الربح يكون بقدر الملك كيلا
يؤدى الى ربح ما لم يضمن بخلاف العنان اذا كان راس المال
غير العروض فان راس المال ثمة لا يتعين بالتعيين فلا يكون
الربح نماء راس المال على ما مر • ولا يجوز الشركة فى الاحتطاب
والاحتشاش والاصطياد وما حصل لكل فله وما اخذاه معا فلهما
نصفين وما حصل له باعانة الآخر فله • مثل ان يقلع احدهما
ويجمع الآخر ويكون للقالع • وللآخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد رح
فلا يزاد على نصف ثمنه عند ابى يوسف رح ولا فى الاستقاء بان
كان لاحدهما بغل وللآخر راوية فاستقى احدهما والكسب للعامل
وعليه اجر مثل بالآخر والربح فى الشركة الفاسدة على قدر
المال • كما اذا شرطا فى الشركة دراهم مسماة من الربح لاحدهما
فيفسد الشركة فيكون الربح بقدر الملك حتى لو كان المال

وانما تصح مفاوضة لانه يمكن تحقيق الكفالة والوكالة
فى الابدال واذا اطلقت تكون عنانا لان
مطلقه ينصرف اليه وهى جايزة
عندنا خلافا للشافعى
رحمه الله تعالى
هدايه

الراوية اسم للبعير حقيقة وسمى
بها القربة مجازا وهى
المراد ههنا

نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح
نصفين. وتبطل الشركة بموت احد الشريكين ولحاقه
بدار الحرب مرتدا اذا قضى به ولم يزك احدهما مال الآخر
بلا اذنه. اي لا يجوز لاحدهما ان يؤدي زكوة الآخر بلا اذنه
فان اذن كل صاحبه فاديا ولاء ضمن الثاني وان جهل
باداء الاول. هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما اذا جهل باداء
الاول لا يضمن. وان اديا معا ضمن كل قسط غيره. مثل ان ادى
كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد ولا
يعلم تقدم احدهما على الآخر ضمن كل نصيب الآخر. فان شرى
مفاوض امة باذن شريكه ليطأ فهي له بلا شيء. هذا عند ابي
حنيفة رح وعندهما يرجع الشريك على المشتري بنصف الثمن
لان المشتري ادى نصف دينه من مال الشركة ولابي حنيفة رح
ان الجارية دخلت في الشركة حال الشراء ثم الاذن بالشراء
للوطي اقتضى الهبة لانه لا طريق لحل الوطي الا الهبة لانه
لو باع نصيبه من شريكه يصير هذا النصيب مشتركا بينهما
فلا يحل الوطي واذا اقتضى الهبة لا يكون على المشتري شيء
واخذ كل بثمنها. اي للبايع ان يطالب الثمن من ايهما شاء
لان المفاوضة تتضمن الكفالة

## كتاب الوقف

هو
حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية

وعندهما

وعندهما هو حبس على ملك الله تعالى فلو وقف على الفقراء او بنى
سقاية او خانا او رباطا لبني السبيل او جعل ارضه مقبرة لا يزول
ملك الواقف عنه وان علق بموته نحو ان مت فقد وقفت صح
فذكر الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه في جواز الوقف فان الوقف
لا يجوز عنده بناء على انه تصدق بالمنفعة وهي معدومة لكن الاصح
ان الخلاف انما هو في اللزوم فان الوقف غير لازم عنده
وان علق بالموت ففي التعليق بالموت روايتان عنه في رواية
يصير لازما وفي رواية لا واختار في المتن هذا واما عندهما فالوقف
لازم وعليه الفتوى والاصل فيه وقف الخليل صلوات الله
عليه الكعبة وعند ابي حنيفة رح انما يلزم باحد الشيئين وهو ما
قال: الا ان يحكم به حاكم والا في مسجد بني وافرز بطريقه واذن
للناس بالصلوة فيه وصلى واحد وان جعل تحته سرداب لمصالحه
اختلف في شرائط صيرورة المكان مسجدا فعند ابي يوسف
يكفي مجرد قوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط للزوم
الوقف عنده وعند محمد رح لا يكفي مجرد قوله جعلته مسجدا
لا بد ان يصلى فيه بجماعة وعند ابي حنيفة رح يكفي صلوة
واحد ثم جعل السرداب تحته لمصالح المسجد لا يمنع كونه مسجدا
فان جعل لغيرها او في وسط داره مسجدا واذن بالصلوة
فيه فلا. اي ان جعل تحت المسجد سردابا لغير مصالح المسجد

لا يصير المسجد مسجدا وكذا اذا جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة
فيه لا يصير مسجدا لعدم افراز الطريق وعند ابى يوسف رح يزول
بنفس القول اى يزول ملك الواقف عن الوقف
بنفس القول وعند محمد تسليمه الى المتولى وقبضه شرط
ثم ذكر فروع هذا الاختلاف فقال فصح وقف المشاع ان
لم يحتمل القسمة ففى المسجد والمقبرة لا يجوز الوقف عند ابى يوسف
ايضا وفى غيرهما يجوز الوقف عند محمد رح ايضا وان احتمل القسمة
فهو محل الاختلاف فصح عند ابى يوسف لا عند محمد ويفتى بقول
ابى يوسف وجعل غلة الوقف او الولاية لنفسه وشرط ان
ان يستبدل به ارضا اخرى اذا شاء عند ابى يوسف رح فان شرط
الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند ابى يوسف رح اذ لا منافاة
بين صحة الوقف وبين الاستبدال عنده فانه يجوز الاستبدال
فى الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتى
به وقد شاهدنا فى الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى
فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين
وفعلوا ما فعلوا وشرط اتمامه ذكر مصرف مؤبد وقال ابو يوسف
صح بدونه واذا انقطع صرف الى الفقراء وصح وقف العقار
لا المنقول وعند محمد رح صح وقف منقول فيه تعامل كالفاس
والمر والقدوم والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدر



والمرجل والمصحف وعليه اكثر فقهاء الامصار فاذا صح الوقف لا
يملك ولا يملك اعلم ان بعض المتأخرين جوزوا بيع بعض الوقف
اذا خرب لعمارة الباقى والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة
لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرقية وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا
فى الاستبدال ولكن يجوز قسمة المشاع عند ابى يوسف رح فان
القسمة فى غير المثليات يغلب فيه جهة التمليك لا جهة الافراز ومع
هذا يجوز قسمة المشاع عند ابى يوسف رح مع انه لا يجوز التمليك فى
الوقف فيجعل جهة الافراز غالبة فى الاوقاف فان وقف
نصيبه من عقار مشترك يجوز للواقف ان يقسمه مع الشريك وان
وقف نصف عقار كله له فالقاضى يقسم مع الواقف لكن لا يجوز
قسمة الوقف من المصارف ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته
وان لم يشرطها الواقف ان وقف على الفقراء وان وقف على معين
واخره للفقراء فهى فى ماله فان امتنع او كان فقيرا آجره الحاكم وعمره
باجرته ثم رده الى مصرفه ونقضه يصرف الى عمارته او يدخر لوقت
الحاجة اليها وان تعذر صرفه اليها بيع وصرف ثمنه اليها ولا يقسم
بين مصارفه

## كتاب البيع

البيع هو مبادلة مال بمال ينعقد
بايجاب وقبول بلفظى ماض وبتعاط فى النفيس والخسيس فمبادلة المال
بالمال علة صورية للبيع والايجاب والقبول والتعاطى علة مادية له
والمبادلة يكون بين اثنين فهما العلة الفاعلية ولم يتعرض على

سبيل التراضي ليشمل ما لا يكون بتراض كبيع المكره فانه بيع منعقد غير
الصحيح: انما قال هذا لان عند البعض ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في
النفيس والتعاطي عند البعض الاعطاء من الجانبين ويكفي عند
البعض من احد الجانبين كما اذا ساوم ولم يكن معه وعاء يجعل
المبيع فيه ففارقه فجاء بالوعاء واعطى الثمن فهي جائز ولو قال كيف
تبيع الحنطة فقال قفيزا بدرهم وقال كلني خمسة اقفزة وكال فذهب
بها فهذا بيع وعليه خمسة دراهم: واذا اوجب احدهما قبل الآخر
في المجلس كل المبيع بكل الثمن او ترك الا اذا بين ثمن كل: اي قال
بعت هذا بدرهم وذلك بدرهم فيقبل احدهما بدرهم يجوز: وما لم يقبل
بطل الايجاب ان رجع الموجب او قام ايهما عن مجلسه واذا وجد لزم
البيع: اي لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعي رح لما ذكر الايجاب
والقبول اراد ان يذكر الثمن والمبيع وانما قدم ذكر الثمن لانه وسيلة
الى حصول المبيع وهو المقصود والوسائل متقدمة على المقاصد
فقال: وصح في العوض المشار اليه بلا علم بقدره ووصفه لا في غير
المشار اليه: فانه لا بد من ان يذكر قدره ووصفه: وبثمن حال
والى اجل علم وبالثمن المطلق: اي لم يذكر صفته بان قيل بعت
بعشرة دراهم: فان سكوت ماليته النقود فعلى ما قدر به من اي نوع
اي يقع البيع على عشرة دراهم اي نوع كان اي يعطي المشتري اي نوع
شاء: وان اختلفت فعلى الاروج وفسد ان استوى رواجها

في صورة اختلاف مالية النقود: الا ان يبين احدها: اي احد
النقود وهذا استثناء منقطع لان البحث في البيع بالثمن المطلق
فلا يكون حال بيان احد النقود من جنس اطلاق الثمن ثم بعد ذكر
الثمن شرع في ذكر المبيع فقال: وفي الطعام والحبوب كيلا وجزافا
ان بيع بغير جنسه وبانا او حجر معين لم يدر قدره وفي صاع في
بيع صبرة كل صاع بكذا: اي اذا قال بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم
صح في صاع واحد: وفي كلها ان سمى جملة قفزانها: اي اذا قال
بعت هذه الصبرة وهي عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم صح في الكل: وفسد
في الكل في بيع ثلة او ثوب كل شاة او ذراع بكذا: لان البيع لا يجوز
الا في واحد وذلك الواحد متفاوت: وكذا كل معدود متفاوت
فان باع صبرة على انها مائة صاع بمائة وهي اقل او اكثر اخذ المشتري
الاقل بحصته او فسخ البيع وما زاد للبائع: لانه لم يبع الا مائة صاع
فالزائد له: وان باع المذروع هكذا اخذ الاقل بكل الثمن او ترك
والاكثر له بلا خيار البائع: لان الذرع في الثوب وصف والمراد
بالوصف الامر الذي اذا قام بالمحل يوجب في ذلك المحل حسنا او قبحا
فالكمية المحضة لا يكون من الاوصاف بل هي اصل لان الكمية عبارة
عن قلة الاجزاء وكثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء والوصف ما
يقوم بالشيء فلا بد ان يكون متأخرا عن وجود ذلك الشيء فالكمية
التي يختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب امر يختلف به حسن المذروع

عطف على كيلا
بيانا على المعنى ١٢

الثلة بفتح الثاء جماعة الغنم
وبالضم جماعة
الآدميين
١٢

كالبقر والابل والعبيد والخشب والاواني ١٢

فان الثوب اذا كان عشرة اذرع يساوي عشرة دنانير واذا كان تسعة
اذرع لا يساوي تسعة دنانير لانها لا يكفي جبة والعشرة يكفي فوجود
الذراع الزائد على التسع يزيد التسع حسنا فيصير كالاوصاف الزائدة
فلا يقابلها شيء من الثمن اي الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما ينقسم في الحنطة
فانه اذا كان عشرة اقفزة بعشرة دراهم كان قفيز واحد بدرهم ولا كذلك
في الثوب فاذا باع عشرة اذرع بعشرة وكان الثوب تسعة اذرع كما في
مسئلتنا لا ياخذه بتسعة بل ان شاء اخذ بعشرة وان كان زائدا
كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد المشتري فيه امرا مرغوبا
كان للمشتري كما اذا اشترى عبدا فوجده كاتبا : وان قال كل ذراع
بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك وكذا الاكثر كل ذراع بدرهم او فسخ .
لانه افرد كل ذراع بدرهم فلا بد من رعاية هذا المعنى واعلم ان المسئلة
ما اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة
اذرع او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة ونصفا او عشرة ونصفا
فحكمه ليس كذلك على ما سياتي في هذه الصحيفة : وصح بيع عشرة اسهم
من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة من دار . هذا عند ابي حنيفة
وقالا صح في الوجهين لانه باع عشرا مشاعا من الدار وله ان في
الثاني المبيع محل الذرع وهو معين مجهول لا مشاع بخلاف السهم :
ولا بيع عدل على انه عشرة اثواب وهو اقل او اكثر . لانه اذا كان
اقل لا يدري ثمن ما ليس بموجود فيكون حصة الموجود مجهولة فان كان

اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو بين لكل ثمنا صح في الاقل بقدره وخير
وفسد في الاكثر . لان المبيع مجهول : وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع
كل ذراع بدرهم اخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبتسعة في
تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف رح ان شاء اخذ باحد عشر
في الاول وبعشرة في الثاني وقال محمد رح ان شاء اخذ بعشرة ونصف
في الاول وبتسعة ونصف في الثاني . لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم
مقابلة نصفه بنصفه ولابي يوسف رح انه لما افرد كل ذراع ببدل
نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص ولابي حنيفة رح ان الذرع
وصف وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع ففي اقل
عاد الحكم الى الاصل : وصح بيع البر في سنبله والباقلاء والارز
والسمسم في قشرها . بيع البر في سنبله يجوز عندنا وعن الشافعي
قولان وبيع الباقلي الاخضر لا يجوز عنده : والجوز واللوز والفستق
في قشرها الاول . انما قال في قشرها الاول لان فيه خلاف الشافعي
اما في قشرها الثاني فيجوز اتفاقا : وبيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا
ويجب قطعها وشرط تركها على الشجر يفسد البيع كاستثناء قدر
معلوم منها . اي باع التمر على النخل واستثنى قدرا معلوما لا يجوز
البيع لانه ربما لا يبقى شيء بعد المستثنى : واجرة الكيل والعد و
الوزن على البائع واجرة وزن الثمن ونقده على المشتري وفي بيع سلعة
بثمن سلم هو اولا وفي غيره سلما معا . لان في بيع السلعة بالثمن

اى بالدراهم والدنانير سلم الثمن اولا لان السلعة يتعين بالبيع
والدراهم والدنانير لا يتعين الا بالتسليم فلا بد من تعيينه لئلا يلزم
الربوا وفي غيره اى في بيع السلعة بالسلعة وهو بيع المقايضة
وفي بيع الثمن بالثمن اى الصرف سلما معا للتساوى بينهما في التعيين
وعدمه **باب الخيار** صح خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما
ثلثة ايام او اقل لا اكثر الا انه يجوز ان اجازه في الثلث • اذا بيع
بشرط الخيار اكثر من ثلثة ايام لا يجوز البيع خلافا لهما لكن ان اجيز
في ثلثة ايام جاز البيع عند ابى حنيفة رح خلافا لزفر رح : فان شرى
على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا
فان نقد في الثلث جاز • انما ادخل لفظة الفا في قوله فان شرى
لانه فرع مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ
الضرر عن نفسه سواء كان الضرر تاخير اداء الثمن او غيره فاذا كان
الخيار لضرر التاخير من صور خيار الشرط فالتصريح به يكون من فروع
خيار الشرط هذا الذى ذكر قول ابى حنيفة وابى يوسف رح خلافا لمحمد
فانه يجوز في الاكثر فهو جرى على اصله في التجويز في الاكثر وابو حنيفة رح
جرى على اصله في عدم التجويز في الاكثر اما ابو يوسف رح انما لم يجوز
هناجريا على القياس وجوزه ثمه لاثر ابن عمر فانه جوز الى شهرين
ولا يخرج مبيع عن ملك بايعه مع خياره فان قبضه المشترى فهلكه عليه
بالقيمة • اى بيع بشرط خيار البايع فقبضه المشترى فهلك في يده



يجب عليه القيمة لانه مقبوض على سوم الشرا وهو مضمون بالقيمة : ويخرج مع
خيار المشترى فهلكه في يده بالثمن كتعيبه • اى اذا كان الخيار للمشترى و
قبض المشترى فهلك او يعيب في يده يجب الثمن : ولا يملكه المشترى • اى
اذا كان الخيار للمشترى لا يملك المشترى عند ابى حنيفة رح خلافا لهما وثمرة
الخلاف تظهر في هذه المسائل وهى قوله : فشرا عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه
عند ابى حنيفة رح لعدم الملك وعندهما يفسده : وان وطيها ردها
لانه بالنكاح الا في البكر • اى ان وطيها المشترى في ايام الخيار يملك
ردها عند ابى حنيفة لان الوطى بالنكاح فلا يكون اجازة الا ان يكون
بكرا لانه نقصها بالوطى فلا يملك الرد وعندهما لا يملك الرد وان كانت
ثيبا لان المشترى قد ملكها ففسد النكاح فالوطى بملك اليمين فيكون اجازة
ولا يعتق قريبه عليه في مدة خياره • اى ان شرى قريبه بالخيار لا يعتق
عند ابى حنيفة رح في ايام الخيار خلافا لهما : ولا من شراه قائل ان ملكت
عبدا فهو حر • اى ان قال ان ملكت عبدا فهو حر فشراه بالخيار لا يعتق في
ايام الخيار عند ابى حنيفة رح لعدم الملك : ولا يعد حيض المشتراة
في المدة من استبرائها • اى ان اشترى امة بالخيار فحاضت في ايام
الخيار فهذه الحيضة لا تعد من الاستبراء عند ابى حنيفة لان الاستبراء
انما يجب بعد ثبوت الملك : ولا استبراء على البايع ان ردت عليه
بالخيار • اى ان ردت الامة المشتراة بالخيار لا يجب الاستبراء على
البايع عند ابى حنيفة رح لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك الى

ملك ولم يوجد حيث لم يملكها المشتري ومن ولدت في المدة بالنكاح
لا يصير ام ولده له اي ان اشترى زوجته بالخيار فولدت في ايام
الخيار في يد البائع لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد عند ابي حنيفة
وعندهما تصير ام ولد له لانها ولدت في ملك المشتري فلا يملك
الرد وانما قلنا في يد البائع حتى لو قبض المشتري وولدت في يده
تصير ام ولد له بالاتفاق لانها تعيبت بالولادة فلا يملك الرد
فصارت ملكا للمشتري فالولادة وقعت في ملكه فتصير ام ولد له
وهلكه في يد البائع عليه ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده
لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك اي المشتري بالخيار ان قبض
مشتراه ثم اودعه البائع فهلك في يد البائع فهلكه يكون على البائع
لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع بل رده
الى البائع يكون رفعا للقبض فيكون الهلاك قبل القبض فيكون
على البائع وعندهما لما ملكه المشتري صح ايداعه ولم يرتفع القبض
وكانه هلك في يد المشتري فيكون الهلاك من ماله وبقي خيار ماذون
شرى بالخيار وابراه بايعه عن ثمنه في المدة لان المأذون يلي عدم
التملك اي ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار وابراه بايعه
عن ثمنه في مدة الخيار يبقى خياره عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يبقى
الخيار لانه ان بقي كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير
عوض والماذون لا يملك ذلك وعند ابي حنيفة رح لما لم يملكه

كان

كان رده امتناعا عن التملك وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا
وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله ويبطل شراء ذمي من ذمي
خمرا بالخيار ان اسلم كيلا يتملكها مسلما باسقاط خياره اي اشترى
ذمي بشرط خياره من ذمي خمرا ثم اسلم المشتري بطل شراؤه لانه ان
بقي فعند اسقاط الخيار يتملك المشتري فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما
ينفذ الشراء ويبطل الخيار لانه لو بقي يملك ردها والرد يكون تمليكا
والمسلم لا يملك تمليك الخمر هذه المسائل ثمرات الخلاف ومن له الخيار
يجيز وان جهل صاحبه فلا يفسخ بلا علمه اي ان فسخ من له الخيار لا يصح
بلا علم صاحبه خلافا لابي يوسف والشافعي لهما انه ان اشترط
علم صاحبه لم يبق فائدة في شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى في
مدة الخيار فلم يصل الخبر اليه فيتم العقد فيتضرر من له الخيار فان
فسخ وعلمه في المدة انفسخ والا تم عقده ويورث خيار العيب
والتعيين لا الشرط والرؤية خيار التعيين ان يشتري احد
الثوبين بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث
عند الشافعي ايضا وخيار الرؤية لا يتأتى على مذهبه لان شراء
ما لم يره لا يجوز عنده وان اشترى وشرط الخيار لغيره فاي
اجاز او نقض صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الآخر فالاول
اولى ولو وجدا معا فالفسخ اولى قالوا ان شرط الخيار لغير
العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء

اقول اذا اشترى على ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا برضى
المتعاقدين فيكون نائبا عن المتعاقدين ثم رضى البايع بخيار الغير
لا يقتضي رضاه بخيار المشترى : وبيع عبدين بالخيار في احدهما
صح ان فصّل ثمن كل وعيّن محل الخيار وفسد في الاوجه الباقية
وهي ما اذا لم يفصّل الثمن ولم يعيّن محل الخيار او فصّل ولم يعيّن
او عيّن ولم يفصّل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما فقط
في صورة الجواز وان لم يوجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرطا
لقبول ما هو مبيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد عنده والجواب
ان المبيع بشرط الخيار داخل في الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه
ما ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه فاعتبرنا الوجهين
ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع وفي صورة ان يكون
كل واحد منهما معلوما اعتبرنا انه مبيع حتى لا يفسد العقد : وشراء
احد الثوبين او احد ثلثة على ان يعيّن ايا شاء في ثلثة ايام صح
لا ان لم يشترط تعيينه ولا في احد اربعة : لان القياس عدم الجواز ولكن | لا شراء احد اربعة
استحسنّا في الثلثة لمكان الحاجة فلان الثلثة مشتملة على الجيد
والردي والمتوسط وفي الزائد على الثلثة بقينا على الاصل وهو
عدم الجواز : واخذه بالشفعة دارا بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضا :
اي اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنب تلك الدار
فاخذها المشترى بالشفعة فهذا الاخذ رضا بشراء تلك الدار

لان

لان الاخذ بالشفعة يقتضي اجازة المشفوع به : وخيار شرط
المشتريين يسقط برضا احدهما وكذا خيار العيب والرؤية . لانه ان
ردّه الآخر يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للآخر ولاية الرد لان
الخيار ثابت لكل واحد : وعبد شرى بشرط خبزه او كتبه ووجد
بخلافه اخذ بثمنه او ترك . لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن

## فصل

صح شراء ما لم يره . خلافا للشافعي : وللمشتري | لان الرؤية مذكور حكما في ضمن يره
الخيار عندنا . اي عند الرؤية : الى ان يوجد مبطله وان رضي قبلها اي
ان رضي قبل الرؤية يكون له حق الفسخ اذا رآه لكن لو فسخ قبل الرؤية
ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم حتى لا يجوز اجازته عند الرؤية : لا
لبايعه . اي اذا باع شيئا لم يره لا يكون له الخيار اذا رآه : ويبطله
وخيار الشرط تعيبه وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او | اي لا يقبل الفسخ ١٢
يوجب حقا للغير كالبيع المطلق . اي بدون شرط الخيار : والرهن
والاجارة قبل الرؤية وبعدها . اي هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية
سواء كانت قبل الرؤية او بعدها : وما لا يوجب حقا للغير كالبيع
بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لا قبلها . لان هذه
التصرفات لا تزيد على صريح الرضا وهو انما يبطله بعد الرؤية اما
التصرفات الاول فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب
حق الغير فلا يمكن ابطاله : والنظر الى وجه الامة والصبرة ووجه
الدابة وكفلها وظاهر ثوب مطوي غير معلم والى موضع علمه معلما

ونظره وكيله بالشراء او بالقبض كاف لا نظر رسوله ؛ الوكيل بالقبض هو
الذي ملكه القبض بخلاف الرسول فانه الذي امره باداء الرسالة بالتسليم
فالبايع اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما نظر
الوكيل بالقبض غير كاف لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولابي حنيفة رح
ان القبض الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذي امر بقبضه ؛ وشرط
رؤية داخل الدار اليوم ، انما قال اليوم لان رؤية اوائل الدار اي حيطان الدار
او اشجار البستان من خارج كان كافيا وذلك لان دورهم وبساتينهم
لم يكن متفاوتة فرؤية الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل اما
الآن فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية الداخل ؛ وبيع الاعمى
وشراؤه صح وله الخيار شراء ويسقط بجسه المبيع وشمه وذوقه
اي بجسه فيما يدرك بالجس وشمه فيما يدرك بالشم وذوقه فيما يدرك
بالذوق ؛ وبوصف العقار ، ولا اعتبار لوقوفه في مكان لو كان
بصيرا لراه كما هو قول ابي يوسف رح ؛ ومن راى احد الثوبين ثم
شراهما ثم راى الآخر فله ردهما لا رد الآخر وحده ، لئلا يلزم تفريق
الصفقة قبل التمام ، ومن راى شيئا ثم شراه خير ان وجده متغيرا
والا لا والقول للبايع في عدم تغيره وللمشتري في عدم رؤيته
اي اذا اشترى شيئا قد راه فقال البايع انه لم يتغير فلا يكون
لك الخيار فالقول للبايع مع حلفه ولو قال المشتري لم اره
ولي الخيار فالقول للمشتري مع الحلف ؛ ومن اشترى عدل زطي فقبضه

فباع

فباع منه ثوبا او وهب وسلم لم يرده بخيار رؤية او شرط بل بعيب
الزط جيل من الناس في سواد العراق والثوب الزطي منسوب
اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو قبل
التمام لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام
الصفقة وخيار العيب يمنعه قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط
الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضا وكذا اذا لم ير المشتري مشتراه اما اذا لم
يشترط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار ثم المشتري قد راى المبيع
فرضي به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة لحصول الرضى
الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشتري لا يرضى
به فينفسخ العقد فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض
المبيع فالبيع في معرض الفسخ بان يهلك في يد البايع فينفسخ العقد
فاذا اجتمع الاول اي عدم القبض ووجود العيب فيتقوى احدهما
بالآخر فلا يتم الصفقة ويظهر هذا في المسألة التي تاتي وهي قوله
ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر
عيبا **فصل** ولمشتر وجد في مشريه عيبا ينقص ثمنه عند التجار
رده او اخذه بكل ثمنه لا امساكه واخذ نقصانه ، رده مبتداء
لمشتر خبره نقص ثمنه صفة العيب ؛ والاباق ولو الى ما دون
سفر والبول في الفراش وسرقة صغير يعقل عيب ، انما قال يعقل
لان سرقة صغير لا يعقل ليس بعيب ؛ وبالغ عيب آخر ، عطف

يعني ليس ذلك الماضي بعيب حتى يعاوده
بعد البلوغ لانه [illegible] عيبا آخر
لان [illegible] الاسباب [illegible]
[illegible] الكبر

على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم : فلو سرق عندهما
اي عند البائع والمشتري في صغره . اي في صغره مع العقل رده
وان حدث عنده في صغره وعند مشتريه في كبره لا وجنون الصغير
عيب ابدا يرد من جن في صغره عنده ثم عند مشتريه فيه او في كبره
والبخر والدفر والزنا والتولد منه عيب فيها لا فيه والكفر عيب فيهما
والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة لا اقل عيب
فان ظهر عيب قديم بعد ما حدث عنده آخر فله نقصانه لا رده
الا برضا بايعه كثوب شراه فقطعه فظهر عيب وللبايع اخذه كذلك فلا
يرجع مشتريه ان باعه . اي لا يرجع المشتري بالنقصان : فان خاطه
او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه لا يأخذه بايعه ورجع
بنقصانه . اي رجع المشتري بنقصان العيب ولا يكون للبايع ان
يقول انا آخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ
والسمن : كما لو باعه بعد رؤية عيبه . اي كما يرجع المشتري بنقصان
العيب ان باع الثوب المخيط او المصبوغ او السويق الملتوت بعد
رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا للمبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع
اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان
او اعتقه قبلها مجانا او دبره او استولدها او مات عنده . اي قبل
رؤية العيب صورة المسئلة انه اعتق المشتري العبد مجانا او دبره
او استولد المشتراة او مات المشتري ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان

وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام كله او بعضه او لبس الثوب
فتخرق لم يرجع . الحاصل ان الموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب
لانه لا صنع للمشتري فيه والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا والقياس
ان يبطله لان الاعتاق بصنعه فصار كالقتل وجه الاستحسان ان
الاعتاق له شبهان شبه بالقتل في انه بصنع المشتري وشبه بالموت
في ان الاصل في الآدمي الحرية وكان الملك موقتا الى زمان العتق فهو
عود الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك
الشبه فلا رجوع له بخلاف الموت بعد رؤية العيب فان حق الرجوع
فيه ثابت وان كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه حتى يكون
له حق الرجوع اما المسائل الآخر فلا رجوع بالنقصان : وان شرى
بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا فكسر فوجد فاسدا فله
نقصانه في المنتفع به وكل ثمنه في غيره ومن باع مشريه فرد عليه
بعيب بقضاء باقرار او بينة او نكول رده على بايعه وان رده برضاه لا
اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشتري الثاني عيبا على المشتري الاول
واثبت ذلك بالنكول او بالاقرار فقضى القاضي فرد على بايعه كان له
ان يخاصم البايع الاول قال في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر
الاقرار فاثبت بالبينة فان قيل المشتري الاول اذا انكر قراره
بالعيب فاثبت بالبينة صار كانه اقر عند القاضي فان الثابت
بالبينة كالثابت عيانا فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على

ويعني القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار
فاثبت بالبينة لان لو اقر عند القاضي
وقضى بالرد [illegible]
[illegible]

بالبينة او

البايع سواء عند اقر عند القاضي او انكر اقراره فيثبت بالبينة لان الاقرار
حجة قاصرة فاي فائدة في قوله بمعنى القضاء بالاقرار قلنا نحن لم نجعل
الاقرار حجة متعدية ولم نقل ان الرد على المشتري الاول رد على
بايعه بل له ان يخاصم بايعه فالمشتري الثاني اذا اثبت العيب في يد
المشتري الاول ورد عليه فالمشتري الاول ان اثبت ان العيب كان
في يد بايعه رد عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضي وبين
اثبات اقراره بالبينة انه اذا اقر عند القاضي يكون طائعا في اخذ
المبيع فصار كانه اشترى من المشتري الثاني فلا يكون له ولاية الرد الى
البايع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت بالبينة لم يكن طائعا في
الاخذ فيكون اخذه بحكم الفسخ كانه لم يبع فيكون له المخاصمة مع بايعه
وقد قيل هذه المسألة فيما ادعى المشتري الثاني على المشتري الاول ان
العيب كان في يد البايع الاول فح للمشتري الاول ان يخاصم على
البايع اما اذا ادعى ان العيب في يد المشتري الاول ليس له ان يخاصم بايعه
اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب في يد البايع الاول واقام
عليه البينة وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء ليس قضاء على
البايع الاول وهذه البينة لم تقم على البايع الاول لا على نائبه
لان ما يدعى على الغايب ليس سببا لما يدعى على الحاضر وان
قبض مشتريه فادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بائعه
او يقيم بينة فقوله او يقيم عطف على قوله لم يجبر وليس عطفا

على قوله حتى يحلف بايعه لانه ح يكون اقامة البينة غاية لعدم
الجبر فان اقامة البينة ينتهي عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند
اقامة البينة على العيب فالحاصل ان المشتري اذا ادعى عيبا يقيم بينة
على دعواه ويرده وان لم يكن له بينة يحلف بايعه انه لا عيب
وح يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف فاحد الامرين ثابت اما عدم
الجبر على دفع الثمن حتى يحلف وان نصب قوله او يقيم فله وجه وهو ان
يكون المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر على دفع بشرط ان يكون
واجبا بحكم البيع وهو منتهيا باحد الامرين اما الحلف على انه لا عيب
فح يجبر على دفع الثمن او اقامة البينة على وجود العيب فح ينفسخ البيع
ولا يبقى الثمن واجبا فينتهي عدم الجبر بشرط كونه واجبا وعند
غيبة شهوده دفع ان حلف بايعه ولزم عيبه ان نكل اي ان
قال المشتري شهودي غيب دفع الثمن ان حلف بايعه ان لا عيب
وان نكل البايع يثبت العيب فان ادعى اباقه اقام بينة او لا
انه ابق عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلم وما ابق قط
او بالله ما له حق الرد عليك من دعواه هذه او بالله ما ابق عندك
قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد باعه وسلم
وما به هذا العيب انما لم يحلف بهذين الطريقين اذ في الاول
يمكن ان لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم و
على هذا التقدير للمشتري حق الرد ايضا واما في الثاني فلان

فان اقام ظ

اما اقامة البينة ظ

اى واجبا بحكم البيع

البايع يمكن ان يأوّل كلامه بان يكون المراد ان العيب لم يكن موجوداً
عند البيع والتسليم بمعنى ان وجود العيب عند كل واحد منهما
منتفٍ فيمكن انه كان موجوداً عند التسليم لا البيع قلت هذا
الاحتمال ثابت فى قوله لقد باعه وسلّمه وما ابق قط اى وجد كل
واحد منهما وما ابق عند وجود كل واحد فيمكن انه قد ابق عند وجود
التسليم لا البيع قلت كلمة قط يناف[ى] هذا المعنى لانها موضوعة لعموم
السلب فى الماضى وذلك المعنى هو سلب العموم ❊ وعند عدم بيّنة
المشترى على العيب عنده يحلف بايعه عندهما انه ما يعلم انه ابق
عنده واختلفوا على قول ابى حنيفة رح ❊ قد ذكر ان المشترى اقام
بيّنة اوّلاً انه ابق عنده فان لم يكن له بيّنة يحلف البايع عندهما انك
ما تعلم انه ابق عند المشترى لقوله عليه السلام البيّنة على المدّعى واليمين
على من انكر فكل شئ يثبت بالبيّنة فعند العجز عنها يتوجه اليمين على
المنكر واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى على قول ابى حنيفة رح ووجه عدم
الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصماً الا بعد قيام
العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا بالحلف لانه دور اما البيّنة فقد
تقام ليصير خصماً لكن لا يحلف ليصير خصماً والفرق ان وجوب الحلف
ضرر فاذا لم يكن خصماً فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البيّنة
اذ المدّعى مختار فى اقامته فهى اهون من الزام الضرر عليه فجعل اقامة
البيّنة طريقاً لاثبات كونه خصماً لا التحليف ❊ ولو قال البايع بعد

لان اليمين متوقفة على كونه خصماً
ولو توقف كونه خصماً
على اليمين
لدار

التقابض

بعتك هذا المبيع مع آخر وقال المشترى بل هذا وحده فالقول له
اى اذا ظهر فى المبيع بعد التقابض عيب فردّه المشترى فيطالب
الثمن فيقول البايع هذا الثمن مقابل بهذا الشئ مع شئ آخر ويقول
المشترى بل مقابل بهذا الشئ وحده فالقول له مع اليمين لان الاختلاف
وقع فى مقدار المقبوض فالقول للقابض كما فى الغصب ❊ وكذا اذا
اتفقا فى قدر المبيع واختلفا فى المقبوض ❊ اى اتفقا فى ان المبيع
شيئان واختلفا فى المقبوض فقال المشترى قبضت احدهما فقط
وقال البايع قبضتهما فالقول للمشترى على ما مرّ ❊ ولو شرى عبدين
صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيباً اخذهما او ردّهما ولو قبضهما
ردّ المعيب خاصّة ❊ لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض
لا يجوز به تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز ❊ وكيلى او وزنى قبض
ان وجد ببعضه عيباً ردّ كله او اخذه ❊ لانه اذا كان من جنس واحد فهو
كشئ واحد وقيل هذا اذا كان فى وعاء واحد حتى لو كان فى وعائين
فهو بمنزلة عبدين فيردّ الوعاء الذى فيه المعيب ❊ ولو استحق بعضه
لم يردّ باقيه بخلاف الثوب ❊ لانه لا يضرّه التبعيض والاستحقاق لا يمنع
تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقدين وهذا بعد القبض اما لو
استحق البعض قبل القبض فللمشترى حق الفسخ فى الباقى لتفريق الصفقة
قبل التمام اما فى الثوب فالتبعيض يضرّه فله الخيار فى الباقى ❊ و
مداواة المعيب وركوبه فى حاجته رضىً ولو ركب لردّه او سقيه

او شرار علفه ولا بدّ له منه فلا ولو قطع بعد قبضه او قتل بسبب كان
عند بايعه ردّه واخذ ثمنه. ای للعيب الردّ فی صورة القطع امّا فی القتل فلا ردّ
بل اخذ الثمن عند ابی حنيفة رح لان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده و
امّا عندهما فيرجع بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوّم بدون هذا
العيب ثم بهذا العيب فيضمن البايع تفاوت ما بينهما كما اشتری
حاملًا فماتت فی يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملًا
وغير حامل ولابی حنيفة رح ان سبب الهلاک كان فی يد البايع فاذا
هلک فی يد المشتری يكون مضافًا الی ذلک السبب بخلاف الحمل فان
الحمل ليس سببًا للهلاک: ولو باع وبرئ من كل عيب صحّ وان لم
يعدّها. وعند الشافعی رح لا يصح بناءً علی ان اصله ان البراءة
عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وعندنا تصح اذ اسقاط المجهول لا يضر
لانه لا يفضی الی المنازعة ثم هذه البراءة يشتمل العيب الموجود و
الحادث قبل القبض عند ابی يوسف رح وعند محمد لا يشتمل العيب
الحادث

## باب البيع الفاسد

بطل بيع ما ليس بمال كالدم
والميتة والحرّ والبيع به وكذا بيع ام الولد والمكاتب والمدبّر وبيع
مال غير متقوّم كالخمر والخنزير بالثمن. اعلم ان المال عين يجری فيه
التنافس والابتذال فيخرج التراب ونحوه والدم والميتة التی ماتت
حتف انفه امّا التی خنقت او خرجت فی غير موضع الذبح كما
هو عادة بعض الكفار وذبايح المجوس فمال الا انها غير متقوّمة



كالخمر والخنزير ويخرج منه الحرّ لانه لا يجری فيه الابتذال بل هو مبتذل
والمال الغير المتقوّم مال امرنا باهانته لكنه فی غير ديننا مال متقوّم
وكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعًا او ثمنًا وكل ما هو
مال غير متقوّم فان بيع بالثمن ای بالدراهم او بالدنانير فالبيع
باطل وان بيع بالعرض او بيع العرض به فالبيع فی العرض فاسد
فالباطل هو الذی لا يكون صحيحًا باصله والفاسد هو الصحيح باصله
لا بوصفه وعند الشافعی رح لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق
هذا فی اصول الفقه: وبيع قنّ ضمّ الی حرّ وذكيّة ضمّت الی ميتة
وان سمّی ثمن كلّ وصحّ فی قنّ ضمّ الی مدبّر او قنّ غيره بحصّته. لان
المدبّر محلّ للبيع عند البعض فبطلانه لا يسری الی الغير فی حكم
ضمّ الی وقف فی الصحيح وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه. ای البيع
فاسد فی العرض حتی يجب قيمته عند البعض ويملک هو بالقبض
لكن البيع فی الخمر باطل حتی لا يملک عين الخمر: ولم يجز بيع سمک
لم يصد او صيد والقی فی حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة وصحّ
ان اخذ بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسدّ مدخله حتی
لو دخل بنفسه وسدّ مدخله يجوز بيعه لان سدّ المدخل فعل اختياری
موجب للملک واعلم انه نظم كثيرًا من المسائل فی سلک واحد
وقال لم يجز لكن لم يبيّن ان البيع باطل او فاسد وانا ابيّن
ذلک ان شاء الله تعالی ففی السمک الذی لم يصد ينبغی ان يكون

البيع باطلاً اذا كان بالدراهم والدنانير ويكون فاسداً اذا كان بالعوض
لانه مال غير متقوم لان التقوم بالاحراز ولا احراز واما في السمك
الذي صيد والقي في حظيرة ينبغي ان يكون البيع فاسداً لانه مال
مملوك لكن في تسليمه عسر ولا بيع طير في الهواء ينبغي ان يكون
كبيع الصيد قبل ان يصطاد ولا بيع الحمل والنتاج ينبغي ان يكون
باطلاً لان النتاج معدوم فلا يكون مالاً والحمل مشكوك الوجود فلا يكون
مالاً واللبن في الضرع ذكروا فيه علتين احدهما انه لا يعلم انه لبن او دم
او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالاً والثانية
ان اللبن يوجد شيئاً فشيئاً فملك البايع يختلط بملك المشتري والصوف
على ظهر الغنم لانه يقع التنازع في موضع القطع وكل بيع يفضي الى
المنازعة فهو فاسد وجذع في سقف وذراع من ثوب ذكر قطعه
اولاً فان البيع فيهما فاسد والمراد ثوب يضره القطع ويعود
صحيحاً ان قلع او قطع الذراع قبل فسخ المشتري لان المفسد قد
زال وضربة القانص وهي ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة مرة
وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلاً لما ذكر في الطير في الهواء والمزابنة
وهي بيع التمر على النخيل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصاً مثل كيله حال
من التمر وخرصاً تمييز عن المثل اي يكون التمر على النخيل مثلاً بطريق الخرص
لكيل التمر المجذوذ فهذا البيع من البيوع الفاسدة لشبهة الربوا
والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وهي ان يتساوما سلعة لزم البيع

ان

ان لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها البايع اليه فهذه
البيوع فاسدة لان انعقاد البيع متعلق باحد هذه الافعال فيكون
كالقمار ولا المراعي ولا اجارتها اي بيع المراعي اي الكلاء باطل لانه
غير محرز واما اجارتها فلانها اجارة على استهلاك عين ولا النحل الا
مع الكوارات الكوارة مع الضم والتشديد معسل النحل اذا سوي من
طين هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح فينبغي ان يكون البيع باطلاً
عندهما لعدم المال المتقوم وعند محمد والشافعي رح يجوز اذا كان
محرزاً ودود القز وبيضه فعند ابي حنيفة رح بيعهما باطل وعند
ابي يوسف رح يجوز ان ظهر القز وعند محمد رح يجوز مطلقاً والآبق
الا ممن زعم انه عنده زعم اي قال فهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم
الا انه لا قدرة على تسليمه فاذا قال المشتري انه عندي صح يجوز
ولبن امرأة في قدح انما قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر
فلبن المرأة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الآدمي فلا يكون مالاً وفيه خلاف
الشافعي وعند ابي يوسف يجوز بيع لبن الامة اعتباراً للجزء بالكل
ولابي حنيفة رح ان الرق غير نازل في اللبن فهي فيه على اصل الآدمية
وشعر الخنزير فان البيع فيه باطل وان حل الانتفاع به للخرز ضرورة
ولا شعر الآدمي فان بيعه باطل ولا الانتفاع به ولا جلد الميتة قبل
دبغه فان بيعه باطل وان صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها
وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها ووبرها فان بيع هذه الاشياء

صحيح وكذا الانتفاع بها لان الموت غير حال في هذه الاشياء : والفيل
كالسبع حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع به خلافا لمحمد رح : فانه كالخنزير عنده
ولا بيع علو بعد سقوطه : اذا كان العلو لرجل والسفل لرجل فسقطا
او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد
السقوط لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال : وبيع شخص على انه امة
وهو عبد : فان البيع باطل بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هي نعجة
فان البيع منعقد فللمشتري الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة و
التسمية اذا اجتمعتا ففي مختلفي الجنس يتعلق بالمسمى ويبطل لانعدام
المسمى وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه
لكن المشتري بالخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى في بني آدم جنسان
لفحش التفاوت والاختلاف في الاغراض وفي غير بني آدم جنس واحد :
وشراء ما باع باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول : باع شيئا بخمسة عشر
ولم ياخذ الثمن ثم شراه بعشرة فتقاص العشرة بعشرة من الخمسة عشر
فبقي للبايع على المشتري خمسة فهي ربح ما لم يضمن اي الثمن وهي خمسة عشر
ما لم يقبضه البايع لم يدخل في ضمانه وانما الغنم بازاء الغرم فيكون الربح حراما
فيكون هذا البيع فاسدا خلافا للشافعي رح : وشراء ما باع مع شيء
لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان صح فيما لم يبع : باع شيئا بخمسة عشر ولم
ياخذ الثمن ثم اشتراه مع شيء آخر بخمسة عشر فالبيع فاسد في المبيع
الاول جائز في الشيء الآخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في الشيء الآخر

بحصته من الثمن وهو خمسة عشر : وزيت على ان يوزن بظرفه ويطرح
عنه بكل ظرف كذا رطلا : انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه العقد بل مقتضى
العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار وزنه كما في المسئلة الثانية
وهي ما قال : بخلاف شرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في
نفس الظرف وقدره فالقول للمشتري : اي اشترى سمنا في زق
ورد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البايع الزق غير هذا وهو خمسة
ارطال : وبطل بيع المسيل وهبته وصحا في الطريق : اي صح البيع
والهبة في الطريق قيل ان اريد رقبة المسيل والطريق فمقدار ما يسيله
الماء مجهول فلا يجوز فيه البيع والهبة واما الطريق فمعلوم وان لم يبين
فهو مقدر بعرض باب الدار كذا في باب القسمة فيجوز فيه البيع والهبة
وان اريد حق التسييل فان كان على الارض فمجهول لما مر وان كان
على السطح فهو حق التعلي فهو حق متعلق بعين لا يبقى وحق المرور
فيه روايتان وجه البطلان انه غير مال ووجه الصحة الاحتياج به وهو
حق معلوم متعلق بعين باق : وامر المسلم ببيع خمر او خنزير او شرائهما
ذميا وامر المحرم غيره ببيع صيده : فقوله وامر معطوف على الضمير
المرفوع المتصل في قوله وصحا وهذا العطف جائز لوجود الفصل وهو قوله
في الطريق وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز لان الموكل لا يليه
فلا يولي غيره وله ان العاقد هو الوكيل يتصرف باهليته : والبيع
بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع

فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة بخلاف شرط لا يقتضيه وفيه نفع لاحد
العاقدين او للمبيع يستحق اى يكون المبيع اهلا لاستحقاق النفع بان يكون
آدميا فظهر ان قوله ولا نفع فيه لاحد اراد به لاحد من العاقدين والمبيع
المستحق للنفع حتى لو كان النفع للمبيع الذى لا يستحق النفع كشرط ان لا
يبيع الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا كشرط ان يقطعه البايع
ويخيطه قباء او يحذو نعلا او يشركه اى يجعل للنعل شراكا هذا نظير
شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري وصح في النعل استحسانا
انما يجوز في النعل للتعامل والقياس ان لا يجوز او يستخدمه شهرا اى يستخدم
البايع شهرا وهذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبايع او يعتقه
او يدبره او يكاتبه هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع
وهو اهل لاستحقاق النفع وبيع امة الا حملها عطف على شرط
لا يقتضيه الاصل ان كل ما لا يصح افراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من
العقد فان كل ما لا يصح افراده فانه من توابع الشيء فيكون داخلا في المبيع
تبعا له فاستثناؤه من العقد لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا والى
النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعرفا ذلك
وقدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز القطاف
جنى الثمر عن الاشجار والجزاز قطع الصوف عن ظهر الغنم ويكفل اليها
اى يجوز الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة محتملة في الكفالة
ويصح ان اسقط الاجل قبل حلوله اى ان اسقط هذه الآجال المجهولة

اى المتبايعان

بل بانى يقتضيه وفيه نفع للبايع فيكون مفسدا ١٢ م

يعني لو باع الى هذه الآجال ثم تراضيا باسقاط الاجل قبل ان يأخذ الناس في الحصاد والدياس وقبل قدوم الحاج جاز البيع ايضا وقال زفر لا يجوز لانه وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا وصار كاسقاط الاجل في النكاح الى اجل ١٢ م

وفي فتح العين [illegible] فان في شرح [illegible] قبل الاسقاط [illegible] ولا ينقلب الى الجواز [illegible]

قبل حلوله انقلب البيع صحيحا ثم اعلم ان في البيع الباطل ان المبيع
ان هلك في يد المشتري فعند البعض امانة وعند البعض مضمون
بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء واما حكم البيع الفاسد ففي
المتن شرع في احكامه فقال فان قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا
برضا بايعه صريحا او دلالة كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضيه
مال ملكه فان قيل كلامنا في البيع الفاسد فيكون كل من العوضين
مالا البتة اذ لو لم يكن لكان البيع باطلا قلنا قد يذكر الفاسد
ويراد به الباطل كما ان في اول باب القدوري جعل البيع ثنائية
فاسدا وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضيه مال احتياطا حتى
لو شمل الفاسد الباطل يكون هذا القيد مخرجا له عن هذا الحكم
وهو ان يصير ملكا على انه قد يكون البيع فاسدا مع انه لا يكون
كل من عوضيه مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن فالبيع فاسد
عندنا حتى يملك بالقبض ووجب الثمن اى القيمة ولزمه مثله
حقيقة او معنى اى ان هلك في يد المشتري وجب عليه
المثل حقيقة في ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة في ذوات
القيم ولكل منهما فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام في ملك
المشتري ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين
اراد بالفساد في صلب العقد الفساد الذي يكون في احد
العوضين ولمن له الشرط ان كان بشرط زائد كشرط ان

يهدي له هدية • ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد رح واما عندهما فلكل واحد حق الفسخ لان الفسخ لحق الشرع لا لحق المتبايعين فانهما راضيان بالعقد • فان باعه المشتري او وهبه وسلمه او اعتقه صح وعليه قيمته وسقط حق الفسخ • لانه تعلق حق الغير وانما يفسخ حقا لله واذا اجتمع حق الله وحق العبد يرجح حق العبد لحاجته • ولا يأخذ البائع حتى يرد ثمنه • اي البائع اذا فسخ البيع الفاسد لا يأخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ • فان مات فالمشتري احق به حتى يأخذ ثمنه • اي باع شيئا بيعا فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ البيع ثم مات البائع فللمشتري حق حبس المبيع حتى يأخذ الثمن ولا يكون اسوة لغرماء البائع • وطاب للبائع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به • صورة المسألة باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم او الدنانير وتقابضا فباع المشتري الجارية وربح لا يطيب له الربح وان ربح البائع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه خبث بسبب فساد الملك وفي فساد الملك شبهة عدم الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي عليه السلام نهى عن الربوا والريبة واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت متعينة كانت فيها

شبهة

شبهة الخبث بسبب الفساد فعند عدم التعيين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيها شبهة الشبهة ولا اعتبار لها هذا في الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة يعني ان ربح في المغصوب لا يطيب له سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا او مما لا يتعين كالدراهم والدنانير حتى ان باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون طيبا لان في الاول حقيقة الخبث وفي الثاني شبهة ملحقة بالحقيقة • كما طاب ربح مال ادعاه فقضي ثم ظهر عدمه بالتصادق اي ان ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال لم يكن على المدعى عليه فالربح طيب لان المال المقضي بدل الدين الذي هو حق المدعي والمدعي باع دينه بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين صار كانه استحق ملك البائع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا فيكون البيع في حق البدل بيعا فاسدا فلا يؤثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين ولا يشكل بما ذكر في الهداية في المسألة السابقة ثم اذا كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا ينافي ما قلتم من عدم تعين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهين شبه الغصب وشبه البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبه الغصب

سعيا في رفع العقد الفاسد واذا لم يكن قائمة واشترى بها
شيئاً يعتبر شبهة البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله لما ذكرنا
من شبهة الشبهة وايضاً لتداول الايدي تأثير في رفع الحرمة
على ما عرف : ولو بنى في دار اشتراها شراءً فاسداً لزمه قيمتها
وشك ابو يوسف رح فيها • هذا عند ابي حنيفة وعندهما
ينقض البناء وهذه المسئلة من المسائل التي انكر ابو يوسف
روايتها عن ابي حنيفة رح فان ابا يوسف قال لمحمد ما رويت
لك عن ابي حنيفة انه يأخذها بقيمتها بل رويت انه ينقض
البناء وقال محمد رح بل رويت الاخذ بالقيمة لكن نسيت فشك
ابو يوسف في روايته عن ابي حنيفة ومحمد لم يرجع عن ذلك
وحمله على نسيان ابي يوسف فانه ذكر في كتاب الشفعة ان
المشتري شراءً فاسداً اذا بنى فيها فللشفيع الشفعة عند ابي
حنيفة وعندهما لا شفعة له فهذا يدل على انقطاع حق البائع
ببناء المشتري عند ابي حنيفة رح خلافاً لهما : وكره النجش نجش
الصيد بسكون الجيم اثارته والنجش جاء بفتح الجيم وسكونه
وهو ان يساوم سلعة لا يريد شراءها باكثر من قيمتها ليري
الآخر فيقع فيه : والسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن وتلقي
الجلب المضر باهل البلد • الجلب المجلوب فان المجلوب انما
قرب من البلد يخرج حق العامة فيكره ان يستقبل البعض

ويشتريه ويمنع العامة من شرائه وهذا انما يكره اذا كان مضراً باهل البلد وقد
نظمت ابياتاً لطيفة لمولانا برهان الاسلام فكتبتها احماضاً وهي

ابو بكر الولد المنتخب — اراد الخروج لامر عجب
فقد قال اني عزمت الخروج — لكفارة هي لي ام اب
فقلت الم تسمعن يا بني — بنهي اتى عن تلقي الجلب :

وبيع الحاضر للبادي طمعاً في الثمن الغالي زمان القحط • صورته
ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرحه على رجل يسكن البلد
ليبيع من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام العسرة : والبيع
عند اذان الجمعة والتفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق مستحق
هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اما عند ابي يوسف اذا كان
القرابة قرابة ولاد لا يجوز بيع احدهما بدون الآخر فانه عليه السلام
قال ادرك ادرك ولو كان البيع نافذاً لا يمكنه الاسترداد ولو
كان بحق مستحق كدفع احدهما بالجناية والرد بالعيب لا يكره
لا بيع من يزيد **باب الاقالة** هي فسخ في حق العاقدين
الاقالة فسخ في حق العاقدين بيع في حق غيرهما عند ابي حنيفة
فاذا لم يمكن جعلها فسخاً في حقهما تبطل وفائدته انه بيع في حق
الثالث انه تجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ثالثهما ويجب
الاستبراء لانه حق الله تعالى فالله ثالثهما وعند ابي يوسف رح
هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعاً تجعل فسخاً فان لم يمكن تبطل

وعند محمد رح عكس هذا: فبطلت بعد ولادة المبيعة: هذا تفريع
كونها فسخا او بعد الولادة لا يمكن الفسخ فتبطل عند ابي حنيفة
وعندهما لا تبطل لانها تكون بيعا: وصحت بمثل الثمن الاول
وان شرط غير جنسه او اكثر منه: اذا تقايلا على غير جنس الثمن
الاول او على اكثر منه فعند ابي حنيفة رح يجب الثمن الاول لان الاقالة
فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذلك الشرط
فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد فصحت الاقالة وبطل
الشرط وعندهما يكون بيعا بذلك المسمى: وكذا في الاقل الا اذا
تعيب فيجب ذلك: اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على اقل
منه الا اذا تعيب فح يجب الاقل وهذا عند ابي حنيفة وعند ابي
يوسف رح يكون بيعا بالاقل فان الاصل عنده انه بيع وعند
محمد رح يكون فسخا بالثمن الاول لانه سكوت عن بعض الثمن
الاول ولو سكت عن الكل واقال كان فسخا فهذا اولى الا
اذا دخل عيب فانه فسخ بالاقل: ولم يمنعها هلاك الثمن بل المبيع
وهلاك بعضه منع بقدره

## باب المرابحة والتولية

المرابحة
بيع المشتري بثمنه وفضل: التولية بيعه به بلا فضل: المرابحة هي ان
يشترط ان المبيع بالثمن الذي اشترى به منه مع فضل معلوم
والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن بلا فضل: وشرطهما شراؤه
بمثله: لان فائدة هذين البيعين انما الغبي يعتمد على فعل الذكي

فيطيب

فيطيب نفسه بمثل ما اشترى به هو او بمثله مع فضل وهذا المعنى
انما يظهر في ذوات الامثال دون ذوات القيم لان ذوات
القيم قد يطلب لصورتها من غير اعتبار ماليتها وايضا القيمة
مجهولة لو مبنى البيعين على الامانة: وله ضم اجر القصار والصبغ
والطراز والفتل والحمل الى ثمنه لكن يقول قام علي بكذا لا اشتريته
فان ظهر للمشتري خيانة في المرابحة اخذه بثمنه او رده وفي التولية حط
من ثمنه وعند ابي يوسف رح يحط فيهما وعند محمد رح خير فيهما
ومن شرى ثانيا بعد بيع بربح فان رابح طرح عنه ما ربح
وان استغرق الربح الثمن لم يرابح: اذا اشترى بعشرة وباعه
بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه ان باعه مرابحة فيقول قام
علي بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه
بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يقول قام علي بعشرة في
الفصلين لان البيع الثاني متجدد منقطع الاحكام عن الاول
ولابي حنيفة رح ان قبل الشراء الثاني يحتمل ان يطلع على عيب
فيرده عليه فيسقط الربح الذي ربحه وان اشتراه ثانيا
تاكد ذلك الربح فصار للمشتري الثاني شبهة ان الربح حصل به
فلا يكون منقطع الاحكام عن الاول: ورابح سيد شرى من
ماذونه المحيط دينه برقبته على ما شرى بايعه: اي اذا اشترى
العبد الماذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة فباعه من مولاه

بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة يقول قام علي بعشرة ؛ كمأذون
شرى من سيده ای اذا اشترى المولى بعشرة ثم باعه من
مأذونه المحيط دينه برقبته بخمسة عشر فالمأذون ان باعه مرابحة
يقول قام علي بعشرة لان بيع المولى من عبده المأذون وشراؤه
منه اعتبر عدما في حق المرابحة لشبهته مع المنافي وانما قال
المحيط دينه برقبته لانه ح يكون للعبد المأذون ملك اما
المأذون الذي لا دين عليه ولا ملك له فلا شبهة في ان
الثاني لا اعتبار له اما اذا كان عليه دين محيط فح يكون البيع
الثاني بيعا ومع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فثبت الحكم بالطريق
الاولى فيما لا دين عليه ؛ ورب المال على ما شراه مضاربه
بالنصف اولا ونصف ما ربح بشرائه ثانيا منه ای اشترى
المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال
بخمسة عشر فالثوب قام على رب المال باثني عشر ونصف
فان اعورت المبيعة او وطئت ثيبا رابح بلا بيان ای
لا يجب عليه ان يقول اني شريتها سليمة فاعورت في
يدي وعند ابي يوسف والشافعي رح لزمه بيان هذا لانه لا
شك انه ينقص الثمن بالاعورار وما قيل ان الاوصاف
لا يقابلها شيء من الثمن معناه ان الاوصاف لا يكون لها
حصة معلومة من الثمن لا ان الثمن لا يزيد بسبب الوصف

اولا

او لا ينقص بفواته على ان هذا البيع مبني على الامانة والا
السابقة لا تناسب هذا الكتمان يجب بانه لم يأت من البائع
فانه صادق في قوله قامت علي بكذا لكن للمشتري
بحاقيقته فعليه ان يسأله انك اشتريت بكذا سليمة او معورة
فيتبين له الحال فاذا قصر في ذلك لا يجب على البائع كشف
حال لم يسأل عنها ؛ وان فقئت او وطئت بكرا لزمه
بيانه وقرض فارة او حرق نار للثوب المشتري كالاولى
وتكسره بنشره او طيه كالثانية ومن شرى بنسيئة وربح
ورابح بلا بيان خير مشتريه فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه
وكذا التولية فان ولى بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره
فسد وان علم في المجلس خير ولم يجز بيع مشرى قبل قبضه
الا في العقار ؛ والفرق بينهما ان نهي النبي عليه السلام عن
بيع ما لم يقبض معلل بان فيه غرر انفساخ العقد على تقدير
الهلاك والهلاك في العقار نادر وعند محمد رح لا يجوز
في العقار ايضا عملا باطلاق النهي ؛ ومن شرى كيليا
كيلا ای بشرط الكيل ؛ لم يبعه ولا ياكله حتى يكيله
فانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان
صاع البائع وصاع المشتري ؛ وشرط كيل البائع بعد بيعه
بحضرة المشتري ؛ حتى ان اكتاله البائع قبل البيع لا اعتبا

لدوان كان بحضرة المشتري وكذا ان كاله بعد البيع بغيبة
المشتري وكفى به في الصحيح اي ان كال البائع بعد البيع
بحضرة المشتري فهو كاف فلا يشترط ان يكيل المشتري
بعد ذلك ويحمل الحديث المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان
بشرط الكيل على ما سيأتي في باب السلم وهو ما اذا اسلم
في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم
ان يقبضه له ثم اكتاله لنفسه فاكتاله له ثم يقبضه لنفسه جاز
وكذا ما يوزن او يعد اي لا يبيعه ولا ياكله حتى يزنه او يعده
ثانيا ويكفي ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشتري لا ما يذرع
اي لا يشترط ما ذكر في المذروعات وصح التصرف في الثمن
قبل قبضه مثل ان ياخذ البائع من المشتري عوض الثمن ثوبا
والحط عنه والمزيد فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه قوله حال
قيام المبيع يتعلق بالمزيد فان الزيادة على الثمن لا يصح بعد هلاك
المبيع لكن الحط يصح وفي المبيع اي صح الزيادة في المبيع وتعلق
استحقاقه بالجميع يمكن ان يراد به ان البائع يكون مستحقا لجميع
الثمن من المزيد والمزيد عليه والمشتري يستحق جميع المبيع من الزوائد
والمزيد عليه ويمكن ان يراد انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن
فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد
صلة مبتداة كما هو مذهب زفر والشافعي رح فيرابح ويولي

على

على الكل ان زيد وعلى ما بقي ان حط فان الزيادة والحط يلتحقان
باصل العقد والشفيع ياخذ بالاول في الفصلين اي في الزيادة
على الثمن والحط عنه اما في الحط فلانه التحق باصل العقد واما في الزيادة
لان حقه تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت
فلو قال بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن
سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من
الثمن فالالف على زيد ولا شيء عليه وكل دين اجل الى اجل
معلوم صح الا القرض فانه يصير بيع الدراهم نسيئة فلا يجوز
لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة

## باب الربوا

هو فضل خال عن عوض شرط لاحد العاقدين في المعاوضة
اي فضل احد المتجانسين على الآخر بالمعيار الشرعي اي الكيل
او الوزن ففضل قفيزي شعير على قفيز بر لا يكون من باب الربوا
وكذا فضل عشرة اذرع من الثوب الهروي على خمسة اذرع منه
لا يكون من هذا الباب فقال خال من العوض احترازا عن بيع
كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا على الاول
لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس وقال شرط
لاحد العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربوا وقال
في المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالي عن العوض الذي في
الهبة ربوا وعلته القدر مع الجنس المراد بالقدر الكيل في

بالدراهم

احترازا عن الهبة

المكيلات والوزن في الموزونات وعند الشافعي رح علته الطعم
في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية شرط والمساواة
مخلص والاصل الحرمة وعند مالك رح علته الطعم والادخار
فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص
والحديد: الجص من المكيلات والحديد من الموزونات وفيهما
خلاف الشافعي ومالك رح بناء على ما ذكرنا من العلة: وحل متماثلا
اي البيع في الاشياء المذكورة: وبلا معيار: اي حل البيع
متفاضلا فيما لا يدخل في المعيار: كحفنة بحفنتين وبيضة
ببيضتين وتمرة بتمرتين. وعند الشافعي رح لا يحل بيع
المطعومات حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا من العلة وبناء على
ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل في الكيل
يثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه يبقى على اصله وهو الحل وعند
الشافعي الاصل الحرمة والمساواة مخلص فما لا يدخل في المسوى
الشرعي وهو الكيل يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل
الحرمة اصلا لقوله عليه السلام لا تبيعوا الطعام بالطعام
الا سواء بسواء فما لا يكون مساويا كان حراما قلنا المعنى لا تبيعوا
الطعام الذي يدخل في المسوى الشرعي الا سواء بسواء كما اذا
قيل لا تقتلوا الحيوان الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذي
يمكن قتله بالسكين الا القمل والبرغوث: فان وجد الوصفان

حرم الفضل والنساء وان عدما حلا وان وجد احدهما لا الآخر
حل الفضل لا النساء كسلم هروي في هروي وبر في شعير: اي ان
وجد القدر والجنس حرم الفضل كقفيز من بر بقفيزين منه والنساء
وان كان مع التساوي كقفيز بر بقفيز بر احدهما او كلاهما نسيئة
وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنساء وان وجد
احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي
شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود وهنا لا الجزء
الآخر وهو الجنسية وان بيع خمسة اذرع من الثوب الهروي بستة
اذرع يدا بيد حل ايضا لان الجنسية موجودة دون القدر ولا يجوز النسيئة
في الصورتين مع التساوي او لا معه وذلك لان جزء العلة وان
كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة في مال الربوا
ملحقة بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين ففي
النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار هذا
المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل وفي غير النسيئة لم يعتبر الشبهة لما قلنا
ان الشبهة ادون من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام
اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد يؤيد ما قلنا
وعند الشافعي رح الجنس بانفراده لا يحرم النساء: والشعير والبر والتمر
والملح كيلي والذهب والفضة وزني ابدا وان تركا فيهما: اي وان
ترك الكيل في الاربعة المتقدمة والوزن في الاخيرين لقوله عليه السلام

يكون ٦

اي في الكيلي والوزني

الحنطة بالحنطة الحديث : ويحمل في غيرها على العرف فلم يجز بيع البر بالبر

متفاضلا

متساويا وزنا والذهب بجنسه متساويا كيلا كما لم يجز مجازفة واعتبر

تعيين الربوي في غير صرف بلا شرط تقابض : المعتبر في بيع الاموال

الربوية ان يكون المبيع معينا حتى لو لم يكن معينا كان سلما فلابد فيه

من شرايطه وان لم يوجد شرايط السلم كان العقد بيعا غير سلم

فلابد من التعيين فلا يشترط التقابض في المجلس ان لم يكن صرفا

حتى لو كان يشترط وعند الشافعي رح يشترط التقابض في المجلس

في بيع الطعام سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه هذا في الاموال

الربوية اما في غيرها ان لم يكن معينا فان كان مما يجري فيه السلم فاذا

وجد شرايط السلم يصح بطريق السلم وان لم يوجد يفسد البيع وان

لم يجر فيه السلم يفسد البيع لعدم التعيين : وجاز بيع الفلس بالفلسين

باعيانهما . خلافا لمحمد رح له ان الفلوس اثمان فلا يتعين بالتعيين

فصار كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان

ثمنيتها بالاصطلاح واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وهما

بطلا ثمنيتها لانهما قصد تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعيينها و

خروجها عن الثمنية لانها اذا خرجت عن الثمنية يكون اعيانها مطلوبة

لا ماليتها فيمكن ان يعطي فلسين ويأخذ فلسا طلبا لصورته :

واللحم بالحيوان . خلافا لمحمد رح فان عنده اذا بيع الحيوان باللحم

حيوان من جنسه لا يجوز البيع الا اذا كان اللحم اكثر من لحم ذلك الحيوان

ليكون

ليكون الزائد في مقابلة السقط وعندهما يجوز مطلقا لانه بيع

الموزون بما ليس بموزون : والدقيق بجنسه كيلا والرطب بالرطب

وبالتمر . هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله تعالى

لا يجوز لان ينقص الرطب بالجفاف : والعنب بالزبيب والبر بلولا او يابسا

بمثله او باليابس والتمر او الزبيب المنقع بالمنقع منهما متساويا . و

خبر كان

الدليل في جميع ذلك انه اذا كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف

الصفة يجوز متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عليه السلام جيدها

ورديها سواء وان لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز كيف ما كان لقوله عليه السلام

اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم : ولحم حيوان بلحم حيوان آخر متفاضلا

وكذا اللبن وكذا خل الدقل بخل العنب وشحم البطن بالالية او باللحم

اي يجوز بيع لبن الغنم بلبن البقر متفاضلا

والخبز بالبر والدقيق وان كان احدهما نسيئة به يفتى : وانما جوز الخبز

بالبر لان الخبز صار عدديا يدا بيد اذا كانا نقدين وان كان الخبز نسيئة

والبر او الدقيق نقدا يجوز عند ابي حنيفة رح وبه يفتى : لا بيع الجيد

لقيام المجانسة من وجه

بالردي من الربوي والبسر بالتمر الا متساويا والبر بالدقيق او بالسويق

او الدقيق بالسويق متفاضلا ومتساويا والزيتون بالزيت

والسمسم بالخل حتى يكون الزيت والخل اكثر مما في الزيتون والسمسم

[illegible]

ليكون بعض الزيت بالزيت الذي في الزيتون والباقي بالثجير : و

يستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف رح وبه يفتى . اما

عند ابي حنيفة رح لا يجوز لا وزنا ولا عددا للتفاوت الفاحش

وعند محمد رح يجوز بهما للتعامل وعند ابي يوسف رح يجوز بها للتعامل
والحاجة لاعدد التفاوت في آحاده: ولا ربوا بين سيد وعبده
لان العبد وما معه لمولاه: ومسلم وحربي في داره. اي في دار الحرب
لان ماله مباح فيجوز اخذه باي طريق كان خلافا لابي يوسف والشافعي
اعتبارا بالمستامن في دارنا

## باب الحقوق والاستحقاق

يدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف في بيع الدار. الكنيف المستراح
لا الظلة. في المغرب ظلة الدار السدة التي فوق الباب وعن
صاحب الكشف هي التي احد طرفي جذوعها على هذه الدار وطرفها الآخر
على حائط الجار المقابل: الا بذكر كل حق هو لها او بمرافقها او بكل
قليل وكثير هو فيها او منها والشجر لا الزرع في بيع الارض ولا الثمر
في بيع شجر فيه ثمر الا بشرطه وان ذكر الحقوق والمرافق ولا العلو
في شراء بيت بكل حق وفي شراء منزل الا بذكر ما ذكر. اي الحقوق
والمرافق الى آخرها فالاصل ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم
يذكر الحقوق والمرافق ويدخل في بيع المنزل ان ذكر الحقوق والمرافق
ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق والمرافق فالمنزل بين البيت
والدار لا يكون فيه مربط الدواب بل يكون فيه بيتان او ثلثة او نحو
ذلك يتعيش فيه الرجل المتاهل والعلو يكون من توابعه لا من
توابع البيت لان الشيء لا يستتبع مثله بل دونه: ولا الطريق
والشرب والمسيل الا بذكر ما ذكر ايضا بخلاف الاجارة. فان

الشرب والطريق والمسيل يدخل في الاجارة بلا ذكر الحقوق و
المرافق فان الاجارة يقع على المنفعة ولا منفعة بدون هذه الاشياء
اما البيع فيرد على الرقبة وايضا يمكن ان ينتفع المشتري بالتجارة
ولا كذلك في الاجارة: ويوخذ الولد ان استحقت امه ببينة وان
اقر بها لا. صورتها اشترى رجل جارية فولدت عنده فاستحقها
رجل فانه ياخذها وولدها وان اقر بها لا لان البينة حجة مطلقة
فيظهر بها ملكه من الاصل والاقرار حجة قاصرة تثبت الملك
ضرورة صحة الاخبار فيندفع الضرورة بثبوت الملك بعد
انفصال الولد: شخص قال اشترني فاني عبد فاشتري
فبان حرا ضمن ان لم يدر مكان بائعه. لانه بالامر بالشراء
يصير ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البائع دفعا للضرر
وعند ابي يوسف رح لا ضمان عليه: ورجع عليه. اي رجع
هذا الشخص بما ضمن على البائع: وان علم لا ولا ضمان في الرهن
اصلا. اي ان قال ارتهني فاني عبد فارتهنه فبان حرا فلا
ضمان عليه سواء علم مكان الراهن او لا لانه ليس عقد معاوضة
فلا يكون الامر به ضمانا للسلامة وفي الهداية في صورة المسئلة
ضرب اشكال وهو ان الدعوى شرط عند ابي حنيفة رح لحرية
العبد والتناقض يمنع صحة الدعوى فكيف ظهر انه حر: ولا
رجوع في دعوى حق مجهول في دار صولح على شيء واستحق بعضها

الاستحقاق

بل هو وثيقة لاستيفاء حقه

اي ادعى حقا مجهولا في دار صولح على شيء ثم استحق بعض الدار فالمدعى عليه لا يرجع على المدعي بشيء لان للمدعي ان يقول دعواي في غير ما استحق ؛ ولو استحق كلها رد كل العوض ؛ لان المدعي داخل في المستحق ؛ وفهم صحة الصلح عن المجهول ؛ اي دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا يفضي الى المنازعة وقد ينقل عن بعض المشايخ ان الصلح لا يصح الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه المسئلة تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة يدل على عدم صحة تلك الرواية ؛ ورجع بحصته في دعوى كلها ان استحق شيء منها ؛ اي ان ادعى كل الدار فصولح على شيء ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل ؛ ولمالك باع ملكه غيره فسخه وله اجازته ان بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضا ؛ فسخه مبتدأ ولمالك خبره مقدما وهذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي ؛ وهو ملك للمجيز وامانة عند بائعه اي ان اجاز المالك فالثمن ملك له ويكون امانة في يد البائع فله فسخه قبل الاجازة ؛ اي للبائع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد راجعة اليه ؛ وجاز عتق المشتري من الغاصب لا بيعه ان اجيز بيع الغاصب ؛ اي اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع

ينفذ الاعتاق وعند محمد رح لا ينفذ لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم ولو ثبت في الآخرة ثبت مستندا وهو ثابت من وجه ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشتري من الراهن ولو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ الثاني لان بالاجازة ثبت ملك بات للمشتري الاول فاذا طرء على الملك الموقوف للمشتري الثاني ابطله ؛ ولو قطع يده ثم اجيز فارشه للمشتري ؛ اي قطعت يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز البيع كان ارشه للمشتري لان الملك تم له من وقت الشراء فيتبين ان القطع على ملك المشتري فالارش له وتصدق بما زاد على نصف ثمنه ؛ اي ان كان الارش زائدا على نصف الثمن فالزيادة لا يطيب فوجب تصدقها اذ في الزيادة شبهة عدم الملك ؛ ومن شرى عبدا من غير سيده فاقام بينة على اقرار بائعه او سيده بعدم امره مريدا رده لا تقبل ولو اقر بائعه به عند قاض وطلب مشتريه رده رد بيعه ؛ الفرق بين الصورتين ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى وفي المسئلة الاولى لا تصح الدعوى للتناقض وفي الصورة الثانية التناقض لا يمنع صحة الاقرار فللمشتري ان يساعد البائع في ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما

## باب السلم

السلم بيع الشيء على ان يكون دينا على البائع بالشرائط المعتبرة شرعا فالمبيع يسمى مسلما فيه والثمن رأس المال والبائع مسلما اليه

والمشتري رب السلم. يصح فيما يعلم قدره وصفته كالمكيل والموزون
مثمنا. وانما قال مثمنا احترازا عن الموزون الذي يكون ثمنا كالدراهم
والدنانير. والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه ورقعته. اي غلظه
وثخانته. والمعدود متقاربا كالجوز والبيض والفلس واللبن والآجر
بلبن معين وصح في السمك المليح. اي القديد بالملح يقال سمك
مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية. والطري في حينه فقط اي
السلم في السمك الطري لا يجوز الا في حين يوجد السمك في الماء
وزنا وضربا معلومين. اي لا بد ان يذكر وزن معلوم ونوع
معلوم. والطست والقمقمة والخفين الا اذا لم يعرف. اي بالصفة
لا فيما لا يعلم قدره وصفته كالحيوان. وعند الشافعي رح يجوز في
الحيوان لانه يعلم بذكر الجنس والنوع والصفة قلنا في ذلك فحش التفاوت
واطرافه. كالرؤس والاكارع. وجلوده عددا والحطب حزما والرطبة
جرزا. الحزم جمع الحزمة وهي بالفارسية بند هيزم والجرز جمع
الجرزة وهي بالفارسية دسته تره وانما لا يجوز في الحطب للتفاوت
حتى ان بين طول ما يشد به الحزم يجوز. والجوهر والخرز وبصاع و
ذراع يعين لم يدر قدره وبر قرية وتمر نخلة معينتين وفيما لا يوجد
من حين العقد الى حين المحل وفي اللحم. وعند الشافعي رح يجوز اذا
كان موجودا وقت المحل للقدرة على التسليم حال وجوده ولنا
قوله عليه السلام لا تسلفوا في الثمار حتى يبدو صلاحها ولانه

عقد

عقد المفاليس فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل و
شرطه بيان جنسه كبر او شعير ونوعه كسقية او بخسية. اي حنطة سقية
اي التي تسقى والبخسية التي لا تسقى منسوبة الى البخس وهو الارض التي
تسقى بماء السماء سميت بذلك لانها مبخوسة الحظ من الماء. وصفته كجيد
او ردي وقدره معلوما نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط. فلا يجعل
الزنبيل كيلا. او وزنا واجله معلوما واقله شهر. هذا عندنا واما عند
الشافعي فيجوز السلم الحال. في الاصح. انما قال في الاصح لانه قد قيل اقله
ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم. وقدر رأس المال في الكيلي والوزني
والعددي. فان العقد فيما يتعلق بالمقدار فلا بد من بيان مقداره هذا
عند ابي حنيفة رح وعندهما اذا كان رأس المال معينا لا يحتاج الى بيان
مقداره لان المقصود يحصل بالاشارة كما في الثمن والاجرة ولابي حنيفة
انه ربما يكون بعض رأس المال زيوفا ولا يستبدل في المجلس ولو لم يعلم قدره
لا يدري كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس
المال فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبا معينا
لان العقد لا يتعلق بمقداره فلا يجب بيان قدر رأس المال ثم
فرع على هذه المسئلة مسئلتين فقال. فلم يجز في جنسين بلا بيان
رأس مال كل منهما ولا بنقدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه.
ومكان ايفاء مسلم لحمله مؤنة ومثله الثمن والاجر والقسمة اذا
كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة يجب بيان مكان ايفائه عند ابي حنيفة

وعندهما يوفيه في مكان العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة
اذا كان لحملها مؤنة والقسمة اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصيب احدهما
شيئا لحمله مؤنة • وما لا حمل له يوفيه حيث شاء هو الاصح • وفي رواية
جامع الصغير يوفيه في مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة
السلم ذكر شرط بقائه فقال • وقبض راس المال قبل الافتراق شرط
بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة على المسلم اليه في كر بطل في حصة الدين
فقط • اي لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا الشرط شرط البقاء
فيكون ضعيفا من تغاير مع قبض راس المال ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط
وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام التسليم بخلاف خيار العيب فانه
لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا لزفر رحمه الله
ولم يجز التصرف في راس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه
صورة الشركة ان يقول رب السلم لآخر اعطني نصف راس المال
ليكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما
اعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومن صورة التصرف في
راس المال ان يعطي بدل راس المال شيئا آخر ومن صورة التصرف
في المسلم فيه ان يعطي بدله شيئا آخر • ولا شراء شيء من المسلم اليه
براس المال بعد الاقالة حتى يقبضه • قال عليه السلام لا تاخذ الا سلمك
او راس مالك اي لا تاخذ الا المسلم فيه على تقدير المضي او راس مالك
على تقدير اقالة العقد • ولو شرى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء

لم يصح • لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا الشراء فلا بد من ان يجري
فيه الكيلان • ولو امر مقرضه صح • اي لو استقرض برا فاشترى من آخر
برا فامر المقرض بقبضه منه قضاء لقرضه صح لان القرض عارية فكانه
يقبض عين حقه يرد عليه ان ما يقبضه في السلم ايضا عين حقه لئلا
يلزم الاستبدال فاجاب في الهداية بان ما يقبضه في السلم عين حقه
لان الدين غير العين فالشرع ان جعله عينه ضرورة لئلا يكون استبدالا
لا يكون عينه في جميع الاحكام ففي وجوب الكيل لا يكون عينه فيكون
قابضا هذا العين عوضا عن الذي له على المسلم اليه • وكذا لو امر
رب السلم بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه • قوله وكذا
اي في الصورة الاولى وهي ما اذا اشترى المسلم اليه كرا وامر رب السلم
بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله له اي للمسلم اليه ثم اكتاله
لاجل نفسه وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان • ولو كال المسلم اليه
في ظرف رب السلم بامره بغيبته او كال البائع في ظرفه او ظرف
بيته بامر المشتري لم يكن قابضا لان في السلم لم يصح امر رب السلم
بالكيل لان حقه في الدين لا العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه
جعل ملكه في ظرف استعاره من رب السلم وفي البيع يصح امر المشتري
لانه استعار الظرف من البائع ولم يقبضه فيكون في يد البائع
فكذا الحنطة التي فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا
يكون قبضا لان فعله ينتقل اليه • بخلاف كيله في ظرف المشتري

بامره • اي اذا اشترى حنطة بعينه فامر المشتري البائع ان يكيله
في ظرف المشتري بغيبته ففعل يصير قابضا لانه ملك العين بالشراء
فامره صادف ملكه • ولو كان الدين والعين في ظرف المشتري
بدأ بالعين كان قبضا وبدأ بالدين لا عند ابي حنيفة رح
اذا اشترى الرجل من آخر كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر
المشتري البائع ان يجعل الكرين في ظرف المشتري ان بدأ بالعين كان
قبضا اما في العين فلصحة الامر واما في الدين فلاتصاله بملك المشتري
وان بدأ بالدين لا يصير قابضا لان الامر لم يصح في الدين فلم
يصر قابضا له فبقي في يد البائع فخلط ملك المشتري بملكه فصار
مستهلكا عند ابي حنيفة فينتقض القبض وعندهما المشتري
بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان
الخلط ليس باستهلاك عندهما • ولو اسلم امة في كر وقبضت
فتقايلا فماتت في يده بقي ويجب قيمتها يوم قبضها • اي اشترى
كرا بعقد السلم وجعل الامة رأس المال وسلم الامة الى
المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه
بقي التقايل فيجب قيمتها على المسلم اليه بردها الى رب السلم
ولو ماتت ثم تقايلا صح • اي في الصورة المذكورة ان كان الموت
قبل التقايل صح التقايل وذلك لان صحة الاقالة يعتمد
بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه • وكذا المقايضة في وجهيه • اي اذا

باع امة بعرض فهلك احدهما دون الآخر فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا
ثم هلك احدهما بقي التقايل فقوله وكذا الى آخره تقديره يبقى
تقايل المقايضة وصح تقايلهما في كلا الوجهين اما البقاء ففي صورة
تقدم التقايل على الهلاك واما الصحة ففي صورة تأخره عنه • بخلاف
الشراء بالثمن فيهما • اي ان اشترى بالدراهم او الدنانير ثم تقايلا ثم
ماتت الامة في يد المشتري لم يبق التقايل ولو ماتت ثم تقايلا لا يصح
التقايل • ولو اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول
لمدعيهما • اي قال المسلم اليه شرطنا الردي وقال رب السلم لم نشترط
شيئا حتى يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب
السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زائد على رأس المال عادة
فانكاره الصحة دعوى امر يكون ضررا في حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب
السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط شيئا فالاوجب
ان يكون القول لرب السلم عند ابي حنيفة رح لانه يدعي الصحة
فالحاصل ان في الصورتين القول لمدعي الصحة عنده وعندهما القول
للمنكر ولو اختلفا في الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل وقال الآخر
لم نشترط فايهما ادعى الاجل فالقول قوله عند ابي حنيفة رح لانه يدعي
الصحة وعندهما القول للمنكر • والاستصناع باجل سلم تعاملوا فيه
اولا وبلا اجل فيما يتعامل كخف وقمقمة وطشت صح بيعا لا عدة
والاستصناع ان يقول للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي

من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا فان اجل اجلا
معلوما كان سلما سوا جرى فيه التعامل او لا فيعتبر فيه شرايط السلم
وان لم يوجل فان كان مما جرى فيه التعامل صح بطريق البيع لا بطريق
العدة وان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فروع انه بيع لا عدة
فقال: فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع الآمر عنه والمبيع هو العين لا عمله
فاذا جاء بما صنعه غيره او صنعه هو قبل العقد فاخذه صح ولا يتعين له
بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل رؤية الآمر وله اخذه وتركه ولم يصح
فيما لا يتعامل كالثوب ای اذا لم يوجل كما شرحناه **مسائل شتى**
صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت او لا هذا عندنا وعند ابی یوسف
لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الش فعی رح لا يجوز بيع الكلب
اصلا بناء على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على الانتفاع به
وبجلده والذمی فی البيع كالمسلم الا فی الخمر والخنزير وهما فی عقد
الذمی كالخل والشاة فی عقد المسلم حتى يكون الخمر من ذوات الامثال
والخنزير من ذوات القيم ومن زوج مشرية قبل قبضها صح
فاذا وطئت فقد قبضت والا لا ای بمجرد التزويج لا يكون
قابضا والقياس ان يكون قابضا لانها تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان
ان التعيب الحقيقی استيلاء على المحل فيكون قبضا بخلاف التعيب
الحكمی ومن شری شيا وغاب غيبة معروفة فاقام بايعه بينة
انه باعه منه لم يبع فی دينه ای فی ثمن المبيع بل يطلب الثمن من المشتری

فان

فان مكانه معلوم وان جهل مكانه بيع ای بيع واوفی الثمن وان
اشتری اثنان وغاب واحد فللحاضر دفع ثمنه وقبضه وحبسه عن حضر
الغايب الی ان ياخذ حصته هذا عند ابی حنيفة ومحمد رح وذلك لانه مضطر
لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن فاذا اداه لم يكن متبرعا
فان حضر الغايب لا ياخذ حصته الا وان يسلم ثمن حصته الی شريكه
وعند ابی یوسف هو متبرع فی اداء حصة شريكه لانه دفع دين غيره
بغير امره وان شری بالف مثقال ذهب وفضة يجب من كل نصفه وفی
بالف من الذهب والفضة مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة
وزن السبعة قد سبق فی باب الزكوة ولو قبض زيفا بدل جيده
جاهلا به وانفق او نفق ای هلك فهو قضاء وعند ابی یوسف رح
يرد مثل زيفه ويرجع بجيده لان حقه فی الوصف مراعی ولا قيمة
له فوجب المصير الی ما ذكر قلنا الزيف من جنس حقه ووجوب الزيف
عليه ليأخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد فی الشرع مثله يرد عليه
ان مثل هذا فی الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل
لانها ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير ولو فرخ او باض طير فی ارض
او تكنس ظبی فيها فهو للآخذ ای لا يكون لصاحب الارض لانه
الصيد لمن اخذه والمراد تكسر الظبی انكسار رجله وانما قال تكسر لانه
لو كسرها احد يكون له لا للآخذ وفی بعض الروايات تكنس ای دخل فی
الكناس وهو ماواه بخلاف اخذ صاحب الارض ارضه لذلك

من الذهب ص

او تكسره

وبخلاف ما اذا غسل النخل في ارضه كصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف
ودرهم او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعدّ له ولم يكف حتى ان اعد الثوب
لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعدّ له لكن لما وقع في كفه صار
بهذا الفعل له

## كتاب الصرف

هو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او
بغير جنس كبيع الذهب بالذهب وبيع الفضة بالفضة وشرط فيه
التقابض قبل الافتراق وصح بيع الذهب بالفضة بفضل وجزاف
لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا وان اختلفا جودة وصياغة انما
ذكر الفضل والجزاف ولم يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز التساوي
بل الشبهة في الفضل والجزاف فذكرهما ولا التصرف في ثمن
الصرف قبل قبضه فلو شرى به ثوبا فسد بيع الثوب اي لو شرى
بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شراء الثوب ومن باع امة تعادل
الف درهم مع طوق قيمته الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعها
بالفين الف نسيئة والف نقدا او باع سيفا حليته خمسون وتخلص
بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة وسواء الالف في بيع الامة
والخمسون في بيع السيف سكت او قال خذ هذا من ثمنهما اما اذا
سكت فظ لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض
في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فالتبس معناه
خذ هذا على انه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الفان في الجارية والمائة في
السيف فمعناه خذ هذا الشيء الذي هو بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة بعض

ثمن

ثمن المجموع فيحمل عليه تحرزا للجواز فان افترقا بلا قبض بطل في الحلية فقط و
ان لم يتخلص بطل اصلا اي ان لم تتخلص الفضة من السيف بلا ضرر
وافترقا بلا قبض بطل في كليهما ووجدت على حاشية نسخة المصنف رح
مع علامة صح لكن لا بخط المصنف بل الحاق وهو هذا التفصيل اذا كان
الثمن اكثر من الحلية فان لم يكن لا يصح فقوله فان لم يكن يشمل ما اذا
كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدري فانه لا يجوز البيع
اما لتحقق الربوا او شبهة ومن باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه
ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء اي صح البيع فيما قبض
ثمنه وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكر في باب السلم لان الفساد
طار وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بحصته او رده اي ان
استحق بعض الاناء فالمشتري بالخيار لان الشركة عيب في الاناء
وفي صورة قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة لكن لا يكون للمشتري
الرد بهذا العيب لانه ثبت برضى المشتري لان الشركة انما تثبت لانه
نقد بعض الثمن دون البعض فتراضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق اذ
المشتري لم يرض به فله ولاية الرد ولو استحق بعض قطعة نقرة بيعت
اخذ ما بقي بحصته بلا خيار لان الشركة ليست بعيب في قطع النقرة لان
التبعيض لا يضرها وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع
كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير هنا عندنا وعند زفر والشافعي
فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته الانقسام على الشيوع

وفي صرف الجنس الى خلاف الجنس تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة
تحتمل الصرف المذكور وليس فيه تغيير تصرفه لان موجبه ثبوت الملك في
الكل بمقابلة الكل فيكون الدرهمان في مقابلة الدينارين والدينار في
مقابلة الدرهم ويكون كرا البر في مقابلة كري الشعير وكرا الشعير في مقابلة
كري البر • وبيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار • بان يكون عشرة
دراهم بعشرة دراهم بقي درهم في مقابلة دينار • وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة
بدرهمين صحيحين ودرهم غلة • الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار
وانما يجوز هذا لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة • وبيع
من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارا بها مطلقة ان دفع الدينار
وتقاصا العشرة بالعشرة • اي لزيد على عمرو عشرة دراهم فباع
عمرو دينارا بالعشرة مطلقة اي لم يصف العقد بالعشرة التي على عمرو وصح
البيع ان دفع عمرو الدينار فصار لكل واحد منهما على الآخر عشرة دراهم
فتقاصا العشرة فيكون هذا التقاصي فسخا للبيع الاول وهو بيع الدينار
بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بالعشرة التي على عمرو واذا لم
يحمل على هذا كان استبدالا ببدل الصرف هذا اذا باع الدينار
بالعشرة المطلقة اما اذا باعه بالعشرة التي على عمرو وصح وبيع المقاصة صح
بنقل العقد • وان غلب على الدرهم الفضة وعلى الدينار الذهب
فهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالصة به ولا بيع بعضه ببعض
الا متساويا وزنا وان غلب عليه الغش فهما في حكم عرضين فبيعه

اي على التعيين ومعنى الشيوع هو ان يكون لكل واحد من البدلين حظ من جملة الآخر ٢

بالفضة

بالفضة الخالصة على وجوه حلية السيف • اي ان كانت الفضة الخالصة مثل الفضة
التي في الدراهم او اقل او لا يدري لا يصح وان كانت اكثر يصح ان لم يتفرقا بلا قبض
وبجنسه متفاضلا صح بشرط القبض في المجلس • وانما يصح صرفا للجنس الى خلاف
الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا شرط القبض في الفضة يشترط
في الصفر لعدم التمييز • وان شرى بالدراهم المغشوشة او الفلوس النافقة
صح وان كسدت بطل • اي كسدت قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة
وعندهما لا يبطل فعند ابي يوسف يجب قيمتها يوم البيع وعند محمد
آخر ما يتعامل به الناس • ولو استقرض فلوسا فكسدت يجب مثلها
هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف يجب قيمتها يوم القبض وعند محمد
يوم الكساد كما مر • ومن شرى بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط
فلوس صح وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها • اي اشترى
بنصف درهم او دانق او قيراط على ان يعطي عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى
المشتري من الفلوس ما يعطى في مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب
نصف عشر المثقال وعند زفر لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية
وتقديرها بالدوانق ونحوها ينبئ عن الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس
وهي معلومة • ولو قال لمن اعطاه درهما اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه
نصفا الا حبة فسد البيع • اي اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه ما ضرب من
الفضة على وزن نصف درهم الا حبة فيلزم الربوا • بخلاف اعطني نصف
درهم فلوسا ونصفا الا حبة • اي اعطاه الدرهم وذكر الثمن ولم يقسمه

وقال اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الا حبة

على اجزاء الدرهم • فالنصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر
اعطني صح في الفلوس فقط • اي كرر اعطني في الصورة الاولى وهي تقسيم
الدرهم صح في الفلوس ولم يصح في الدرهم الا حبة لانه لما كرر اعطي صار بيعين

## كتاب الكفالة

هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين هو الاصح
وعند البعض هي ضم ذمة الى ذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم يثبت المطالبة
والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لا يبقى على الآخر شيء
وهي ضربان بالنفس والمال فالاول ينعقد بكفلت بنفسه ونحوها مما يعبر عن بدنه
وبنصفه وبثلثه وبضمنته او علي او الي او انا به زعيم او قبيل ويلزمه احضار
المكفول به ان طلب المكفول له فان لم يحضره حبسه الحاكم وان عين وقت
تسليمه لزمه ذلك ويبرأ بموت من كفل به ولو انه عبد • وانما قال هذا دفعا
لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته • وبدفعه الى من كفل له حيث
يمكنه مخاصمته وان لم يقل اذا دفعته اليك فانا بريء فان شرط تسليمه في
مجلس القاضي وسلم في السوق او في مصر آخر بريء وان سلم في برية او في السواد
او في السجن وقد حبسه غيره لا • فيسلم في زماننا لا يبرأ بتسليمه في السوق لانه لا يعاونه
احد على احضاره مجلس القضاء فعلى هذا ان سلم في مصر آخر انما يبرأ اذا سلمه
في موضع يقدر على احضاره مجلس القاضي حتى لو سلم في سوق مصر لا يبرأ
في زماننا لعدم حصول المقصود قوله • قد حبسه غيره اي غير هذا الطالب
قيل انما لا يبرأ ههنا اذا كان السجن سجن قاض آخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضي يبرأ
وان كان حبسه غير هذا الطالب لان القاضي قادر على احضاره من سجنه • وبتسليم

من كفل به نفسه من كفالته • اي بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل
وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله اليه • اليه متعلق بالتسليم والضمير راجع
الى المكفول له • ولو مات المكفول له فللوصي او الوارث مطالبته • اي مطالبة
الكفيل بالمكفول به • فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا
اي ان لم يأت به غدا • فهو ضامن لما عليه ولم يسلم غدا لزمه ما عليه
خلافا للشافعي له انه ايجاب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه
البيع ويشبه النذر فان علق بشرط غير ملائم لا يصح وملائم يصح عملا
بالشبهين • ولم يبرأ من كفالته بالنفس • لعدم سبب البراءة بل
انما يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق للطالب على المكفول عنه شيء فلا فائدة
في الكفالة بالنفس • وان مات المكفول عنه ضمن المال • لوجود الشرط
وهو عدم الموافاة • ومن ادعى على رجل مالا بينه او لا فكفل بنفسه
آخر على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال صحت ويجب عند الشرط
صورة المسألة • ادعى رجل على آخر مائة دينار فكفل بنفسه رجل
على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فقوله مالا اي مالا مقدارا
وقوله بينه او لا اي بين صفته على وجه يصح الدعوى او لم
يبين وفي المسألة خلاف محمد رح فعند عدم الجواز عنده مبني
على انه قال فعليه المائة ولم يقل المائة التي على المدعى فعلى هذا ان
بين المدعي المائة لا يكون كفالة صحيحة ايضا كما اذا لم يبين الا ان
يقول فعليه المائة التي يدعيها وقيل [illegible] حتى انه لما لم يبين لم

عليه ظ

يصح الدعوى فلم يستوجب احضاره الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة
بالنفس فلا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا ان يتبين يكون الكفالة صحيحة ولهما انه
قال فعليه امانة او عليه المال فيراد به المعهود فان تبين المدعى فظاهر وان لم
يتبين فبعد ذلك اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة
بالنفس فيترتب عليها الكفالة بالمال ولا جبر على اعطاء كفيل في حد
وقصاص هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه
حق العبد وفي القصاص لانه خالص حق العبد ولابي حنيفة رح انهما بنيا
على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق ولو سمحت نفسه به صح اي لو سمحت
نفس من عليه الحد او القصاص فاعطى كفيلا بالنفس صح ولا يحبس
فيهما حتى يشهد فيه مستوران او عدل لما ذكر انه لا جبر على الكفالة عند
ابي حنيفة ماذا يصنع صاحب الحق فعنده لازمه الى وقت قيام
القاضي عن المجلس فان احضر البينة فبها وان اقام مستورين او
شاهدا عدلا لا يكفل عند ابي حنيفة بل يحبسه للتهمة حتى يتبين الحق
وان لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله وصح الرهن والكفالة
بالخراج لانه دين مطالب بخلاف الزكوة لانها مجرد فعل وانما اورد
هذه المسئلة هنا وان كانت تحق ان تذكر في الكفالة بالمال لانه في
ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص وللخراج مناسبة
بالحدود لما عرفت في اصول الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذه
المناسبة اورده هنا ثم اعلم انه حكم الاموال حتى يجبر فيه على



الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه واخذ كفيل بالنفس ثم
آخر وهما كفيلان اي ليس اخذ الكفيل الثاني تركا للاول وللكفالة
بالمال يصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه الدين الصحيح دين لا يسقط
الا بالاداء او بالابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه غير صحيح اذ المولى
لا يستوجب على عبده دينا وهو يسقط بالعجز نحو كفلت بما لك عليه
تصح هذه الكفالة وان كان المال المكفول به مجهولا او بما يدركك في هذا
البيع هذا الضمان يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن
للمشتري رد الثمن ان استحق المبيع ستحق او علق الكفالة بشرط
ملائم نحو ما بايعت فلانا او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فعلي ما ذاب
اي ما وجب ففي هذه الصورة ما شرطية معناه ان بايعت فلانا
فيكون في معنى التعليق وعني بالملائم المناسب فان هذه الاشياء
اسباب لوجوب المال فتناسب ضم الذمة الى الذمة فقوله ما بايعت
فلانا اي ما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا ما اشتريت منه فاني
ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز على ما يأتي وان علقت
بمجرد الشرط فلا كان هبت الريح او جاء المطر فان كفل بما لك
عليه ضمن قدر ما قامت به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر
مع حلفه والاصيل فيما يقر باكثر منه على نفسه فقط اي ان لم
تقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع انه يحلف على نفي
الزيادة وينبغي ان يحلف على العلم فانك لا تعلم ان اكثر من هذا

واجب على الاصيل فان نكل او اقر بالزايد لزم عليه وانما يحلف على العلم
لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل
باكثر مما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه لان الاقرار حجة قاصرة
وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة والضمير في به راجع الى ما وفي قوله
فيما يقر باكثر منه مصدرية اي صدق الاصيل في اقراره باكثر منه اي مما
اقر به الكفيل ولو جعلت موصولة يفسد المعنى لانه ح يصير تقدير الكلام
صدق الاصيل في الشيء الذي يقر باكثر منه اي من ذلك الشيء فالشيء
الذي يقر الاصيل باكثر منه هو ما اقر به الكفيل والغرض ان الاصيل يصدق
في الاكثر لا انه يصدق فيما اقر به الكفيل **ولدطالب مطالبة من شاء**
**من اصيله وكفيله ومطالبتهما فان طالب احدهما فله مطالبة الاخر**
هذا بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين فاذا اختار احدهما
يتضمن تمليكه يعني اذا قضى القاضي بذلك كذا في مبسوط شيخ
الاسلام فاذا تملك احدهما لا يمكنه ان يملكه الاخر **وتصح بامر الاصيل**
**وبلا امره ثم ان امر رجع عليه بعد ادائه لا يطالبه ولا يطالبه قبله**
بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له مطالبة الثمن
من موكله قبل ادائه الى البائع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة
حكمية **وان لم يامر لم يرجع فان لزم بالمال فله ملازمة اصيله وان**
**وان حبس فله حبسه** لانه لحقه هذا الضرر بامره فيعامله بمثله
**وان ابرئ الاصيل** او ادى اي الاصيل **برئ الكفيل وان ابرئ هو لا برا**

الاصيل لان الدين على الاصيل فالبراة عنه توجب البراءة عن المطالبة
بخلاف العكس **وان اخر عن الاصيل تاخر عنه بخلاف عكسه** اعتبارا
للابراء الموقت بالمؤبد **فان صالح الكفيل الطالب عن الف على مائة**
**برئ الكفيل والاصيل ويرجع على الاصيل بها ان كفل بامره** لانه اضاف
الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل فيبرأ عن تسعمائة وبراءته توجب
براءة الاصيل فان كانت الكفالة بامره رجع الكفيل بما ادى وهو المائة
**وان صالح على جنس آخر رجع بالالف** لانه مبادلة فملكه فيرجع
بجميع الالف فان قيل ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل لان
تملك الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت اما عند من جعل
الكفالة ضم الذمة الى الذمة في الدين فظاهر واما عند الاخرين
فان المكفول له اذا تملك الدين من الكفيل اما بالهبة او بالمعاوضة
فالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك كذا
قالوا **وان صالح عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل** لان هذا
الصلح ابراء للكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل **وان**
**قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على اصيله** لان
البراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لا يكون الا بالايفاء
كانه قال برئت بالاداء الي فيرجع بالمال على الاصيل ان كانت الكفالة
بامره **وكذا في برئت عند ابي يوسف خلافا لمحمد رح** له ان البراءة
يكون بالاداء او الابراء فيثبت الادنى ولابي يوسف رح انه اقر



اي لم يصدق على الكفيل لانه اقرار على الغير

اى بان قال تكفلت عن فلان على انه اذا قدم زيد مثلاً فانا برئ من الكفالة فالكفالة جائزة والشرط باطل ١٢

بخلاف الثمن

بالبراءة التى ابتدؤها من المطلوب وهى بالاداء فيرجع وفى ابرأتك لا يرجع
قيل فى جميع ذلك ان كان الطالب حاضراً يرجع اليه فى البيان ولا
يصح تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط كسائر البراءات ولا الكفالة بما تعذر
استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص وبالمبيع اعلم ان الكفالة بتسليم
المبيع تصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء فمراد المتن الكفالة بمالية المبيع
وذلك لان ماليته غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب
رد الثمن وبالمرهون اى بماليته لكن يصح بتسليم المرهون فلو هلك
لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بمالية الاعيان المضمونة بالغير لا تصح
فاما بالاعيان المضمونة بنفسها تصح عندنا خلافاً للشافعى رح وذلك
مثل المبيع بيعاً فاسداً والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء فانه مضمون
بالقيمة وبالامانة كالوديعة والعارية والمستاجر ومال المضاربة والشركة
قالوا الكفالة بمالية الوديعة والعارية لا تصح اما بتمكين المالك من اخذ
الوديعة تصح وكذا بتسليم العارية وبالحمل على دابة مستاجرة معينة
اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه بخلاف غير المعينة فان المستحق
ههنا الحمل على اى دابة كانت فالقدرة ثابتة منا وبخدمة عبد مستاجر
لها معين لما ذكر فى الدابة وعن ميت مفلس هذا عند ابى حنيفة
بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان يتقوى
باحدى الامرين اما بان يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه فى ايام حيوته
فح يكون الدين ديناً صحيحاً فتصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد

مسقطا

اى لا يصح

مسقط يكون ديناً صحيحاً فيصح الكفالة وبلا قبول الطالب فى المجلس
وعند ابى يوسف رح اذا بلغه الخبر واجاز جاز وهذا الخلاف فى الكفالة
بالنفس والمال الا اذا كفل عن مورثه فى مرضه مع غيبة غرمائه صورته
ان يقول المريض لوارثه فى غيبة غرمائه تكفل عنى بما على من الدين
فكفل وانما يصح لان ذلك فى الحقيقة وصية ولهذا لا يشترط تسمية
المكفول له وبمال الكتابة حر كفل به او عبد لانه دين ثبت مع المنافى
وانما قال حر كفل به او عبد لدفع توهم ان كفالة العبد به ينبغى
ان تصح لانه يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه لان العبد محل الكتابة
فخصه دفعاً لهذا الوهم ولا يرجع اصيل بالف ادى الى كفيله وان
لم يعطها طالبه اى اذا عجل الاصيل فادى المال الى الكفيل الذى
كفل بامره ليس له ان يستردها مع ان الكفيل لم يعطها للطالب كما اذا
عجل اداء الزكوة لان الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت سبباً
لدينين دين الطالب على الكفيل ودين الكفيل على المكفول عنه
مؤجلاً الى وقت ادائه فاذا وجد السبب وعجل صح الاداء وملكه
الكفيل فلا يسترده المكفول عنه وهذا بخلاف ما اذا اداه على وجه
الرسالة لانه يتمحض امانة فى يده وما ربح فيها الكفيل فهو له
لا يتصدق به اى اذا عامل الكفيل فى الالف التى ادى الاصيل اليه
وربح فيها فالربح له حلالاً طيباً لا يجب تصدقه لما ذكرنا انه ملكه
وندب رده لو كفل به وقبضه له وزاد اى الشيخ قاضيخان قوله وربح كر

لا ای لا یبطل دعواه بعد هذه الکتابة لعدم التناقض ولو ضمن
العهدة ای اشتری رجل فضمن احدٌ بالعهدة فالضمان بطل
لان العهدة قد جائت لمعان للصک القدیم وللعقد وحقوقه
وللدرک فلا یثبت احد المعانی بالشک او الخلاص ای اذا ضمن
الخلاص لا یصح عند ابی حنیفة وهو ان شرط ان المبیع ان استحق
تخلصه ویسلمه عینه بای طریق کان وهذا باطل اذ لا قدرة له علی
هذا وعندهما یصح وهو محمول علی ضمان الدرک او المضارب الثمن
لرب المال ای باع المضارب وضمن الثمن لرب المال او الوکیل
بالبیع لموکله ای باع الوکیل وضمن للموکل الثمن وانما لا یجوز لان
الثمن امانة عند المضارب والوکیل فالضمان تغییر لحکم الشرع ولان
حق المطالبة للمضارب والوکیل فیصیران ضامنین لنفسهما او
احد البائعین حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل وفی صفقتین
صح ای باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من
الثمن لا یصح لانه لو صح الضمان مع الشرکة یصیر ضامنا لنفسه
ولو صح فی نصیب صاحبه یؤدی الی قسمة الدین قبل قبضه وذا لا یجوز
بخلاف ما لو باعه بصفقتین فانه یصح الضمان لانه لا شرکة کضمان
الخراج والنوائب والقسمة ای صح ضمان هذه الاشیاء اما الخراج
فقد مر واما النوائب فهی اما بحق ککری النهر واجر الحارس وما
یوظف لتجهیز الجیش وفداء الاساری وغیر ذلک واما بغیر حق کالجبایات فی زماننا

والکفالة

والکفالة بالاولی صحیحة اتفاقا وفی الثانیة خلاف والفتوی علی
الصحة فانها صارت کالدیون الصحیحة حتی لو اخذت من الاکار فله
الرجوع علی مالک الارض واما القسمة فقد قیل هی النوائب بعینها
او الحصة منها وقیل هی النائبة الموظفة الراتبة والنوائب هی
غیر الموظفة وایا ما کان فالکفالة بها صحیحة وان قال ضمنته الی
شهر صدق هو وان ادعی الطالب انه حال ای قال الکفیل کفلت
هذا المال لکن المطالبة بعد شهر وقال الطالب لا بل علی صفة الحلول
فالقول قول الکفیل مع الحلف وهذا بخلاف ما اذا اقر بدین مؤجل
وقال المقر له لا بل هو حال فالقول للمقر له والفرق انه اقر بالدین
ثم ادعی حقا له وهو تاخیر المطالبة والمقر له منکر فالقول له بخلاف الکفالة
فانه لا دین فیها فالطالب یدعی انه مطالب فی الحال والکفیل ینکره
ولا یؤخذ ضامن الدرک ان استحق المبیع ما لم یقض بثمنه علی بائعه
او بمجرد الاستحقاق لا ینتقض البیع فی ظاهر الروایة ما لم یقض
بالثمن علی البائع فلم یجب علی الاصیل رد الثمن فلا یجب علی الکفیل
ودین علی اثنین کفل کل عن الآخر لم یرجع علی شریکه الا بما ادی
زائدا علی النصف اشتریا عبدا بالف وکفل کل منهما عن صاحبه
بامره للبائع فکل ما اداه احدهما لا یرجع به علی صاحبه الا ان یکون
زائدا علی النصف لان وقوع المؤدی عما علیه اصالة اولی من وقوعه
عما علیه کفالة ولو کفلا بشیء عن رجل وکفل کل منهما به عن صاحبه

رجع عليه بنصف ما ادى وان قال على رجل الف فكفل كل واحد من شخصين
آخرين بامره بهذا الالف ثم كفل كل واحد من الكفيلين عن صاحبه بامره
بهذا الالف فكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الآخر بنصفه بخلاف
الصورة الاولى فان الاصالة تترجح على الكفالة اما ههنا فالكل كفالة
فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة على هذا الوجه احترازا
عما اذا كفلا بالالف حتى كان الالف منقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن
صاحبه بامره ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف
اقول في هذه الصورة كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه
لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون
منهما فيجب ان يرجع بنصف ما ادى فلا فرق بين هذه الصورة والصورة
التي خصها بالصحة وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله لان
وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف على الاصيل ثم كل منهما بالالف
عن صاحبه فاذا ابرأ احدهما بقي الاخرى بكل الالف وفي الصورة التي
احترزنا بالصحة عنها اذا ابرأ احدهما بقي الكفالة الاخرى بخمسمائة ولو
فسخت المفاوضة اخذ رب الدين ايا شاء من شريكيها بكل الدين
لما عرفت ان شركة المفاوضة تتضمن الكفالة ولم يرجع احدهما
على صاحبه الا بما ادى زايدا على النصف لما عرفت ان جهة الاصالة
راجحة على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان احد
المتفاوضين اذا اشترى شيئا ثم فسخت المفاوضة فالبايع ان طلب

الثمن

الثمن من شريكه فلا تعلق لهذه المسئلة بمسئلة الكفالة بل المشتري في
النصف اصيل وفي النصف وكيل وكل ما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه
على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار الثمن دينا عليه
ولا يمكن قسمته وكل ما يؤديه يؤديه منه ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف
وان طلب البايع الثمن من الشريك يكون ذلك بسبب ان المفاوضة
تضمنت الكفالة فيكون كفيلا في الكل الا ان كفالته في النصف الذي
هو ملك العاقد محضة كفالة وفي النصف الذي هو ملكه فبالنظر
الى ان حقوق العقد راجع الى الوكيل يكون الشريك كفيلا للثمن
فمطالبة الثمن يتوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى ان الملك في
هذا النصف وقع له ان يكون في اداء نصف الثمن اصيلا فما
اداه يكون راجعا الى هذا النصف فلا يرجع الى العاقد وفيما زاد
على النصف يرجع عبدان كوتبا بعقد وكفل كل عن صاحبه
رجع كل على الآخر بنصف ما ادى عبدان ان قال لهما المولى
كاتبتكما بالف الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه
احدهما رجع على الآخر بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد حتى
لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كانت بعقد
واحد لا تصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة وتصح استحسانا بان
يجعل كل منهما اصيلا في حق وجوب الالف عليه فيكون عتقهما
معلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه

احدهما يرجع بنصفه على الآخر لاستوائهما : فان اعتق السيد
احدهما قبل الاداء صح وله ان ياخذ حصته من لم يعتقه منه اصالة
ومن الآخر ضمانا ورجع المعتق على صاحبه بما ادى عنه لا صاحبه عليه
بما ادى عن نفسه • لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما جعل
على كل منهما تصحيحا للكفالة : وما لا يجب على عبد حتى يعتق حال
على من كفل به مطلقة • اقر عبد محجور بمال فالمال لا يجب عليه الا
بعد العتق وان كفل به حر كفالة مطلقة اي لم يتعرض للحلول والتاجيل
يجب عليه حالا لان المانع من الحلول في ذمة العبد انه معسر
لان جميع ما في يده لمولاه ولا مانع في الكفيل : ولو ادى رجع عليه
بعد عتقه • اي ان ادى الكفيل وقد كانت الكفالة بامر العبد رجع
عليه بعد عتقه : ولو مات عبد مكفول برقبته واقيم بينة انه لمدعيه
ضمن كفيله قيمته • رجل ادعى رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات
العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن كفيل العبد قيمته لان الواجب
على المولى رده على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه ذلك
بخلاف ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل آخر برقبة العبد فمات العبد
فلا شيء على الكفيل : فان كفل سيد عن عبده او هو غير مديون عن
سيده فعتق فاي ادى لا يرجع على صاحبه • لان الكفالة وقعت
غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستوجب دينا على الآخر وعند زفر
ان كانت الكفالة بالامر تثبت الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق

ضمانا

على ع

وانما قال غير مديون ليصح كفالته فان المولى ان امر العبد المديون
بالكفالة عنه لا تصح الكفالة

## كتاب الحوالة

هي تصح بالدين
برضى المحيل والمحتال والمحتال عليه • الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة
قوله بالدين اي دين للمحتال على المحيل هذا الذي ذكر رواية القدوري
وفي رواية الزيادات تصح بلا رضى المحيل صورته ان يقول رجل للطالب
ان لك على فلان كذا فاحله علي فرضي بذلك الطالب صحت
الحوالة وبرئ الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن آخر بغير امره بشرط
براءة الاصيل وقبل المكفول له ذلك صحت الكفالة ويكون هذه الكفالة
حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة : واذا تمت برئ
المحيل من الدين بالقبول ولم يرجع عليه المحتال • اي لم يرجع المحتال بدينه
على المحيل : الا اذا توى حقه بموت المحتال عليه مفلسا او حلفه منكرا اي منكر الحوالة
لا بينة عليها وقالا او بان فلسه القاضي • فان تفليس القاضي معتبر عندهما
وعند الشافعي رحمهم الله تعالى وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا اذ لا وقوف
لاحد على ذلك فانه شهادة على ان لا مال له شهادة على النفي : و
تصح بدراهم الوديعة ويبرأ بهلاكها • اي يبرأ المودع وهو المحتال عليه
عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده : وبالمغصوبة ولم يبرأ بهلاكها • اي
لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان القيمة تخلفها : وبالدين
اي بدين المحيل على المحتال عليه : فلا يطالب المحيل المحتال عليه • لانه تعلق
به حق المحتال مع ان المحتال اسوة غرماء المحيل بعد موته • انما قال هذا لان المودع

ان المحتال لما كان اسوة لغرماء المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقاً
بذلك الدين فينبغي ان يكون للمحيل حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان
الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها
ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل ؛ وفي
المطلقة له الطلب من المحتال عليه . اي ان كانت الحوالة مطلقة
غير مقيدة بالوديعة او المغصوبة او الدين فللمحيل طلب الوديعة
او المغصوب او الدين من المحتال عليه ؛ ولم تبطل باخذ ما عليه او
عنده . اي لم تبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين
والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة ففي المطلقة
ظ واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه فاذا دفع
اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه ؛ ولا
يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما احال احلت بدين لي عليك
احال رجل رجلاً على آخر بمائة فدفع المحتال عليه الى المحتال ثم طلب
المحتال عليه الى المحتال ثم طلب المحتال عليه تلك المائة من المحيل فقال
المحيل انما احلت بمائة لي عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئاً
يكون القول له لا للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقراراً من المحتال عليه بمائة
لان الحوالة تصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شيء ؛ ولا قول
المحتال للمحيل عند طلبه ذلك احلتني بدين لي عليك . اي احال واخذ
المحتال المال من المحتال عليه فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال

للمحيل احلتني بالدين الذي عليك والمحيل ينكر ان عليه شيئاً فالقول له
لا للمحتال ولا يكون الحوالة اقراراً من المحيل بالدين للمحتال على المحيل فان
الحوالة مستعملة في الوكالة ؛ وكره السفتجة وهي اقراض لسقوط خطر
الطريق . في المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الى
تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه في بلد آخر وانما يقرضه لسقوط
خطر الطريق وهي تعريب سفته وانما سمي الاقراض المذكور بهذا الاسم
تشبيها له بوضع الدراهم او الدنانير في السفاتج اي في الاشياء
المجوفة كما يجعل العصا مجوفاً ويخبأ فيه المال وانما شبه به لان كلاً
منهما احتيال لسقوط خطر الطريق او لان اصلها ان الانسان اذا
اراد السفر وله نقد واراد ارساله الى صديقه فوضعه في سفتجة
ثم مع ذلك خاف الطريق فاقرض ما في السفتجة انساناً آخر
فاطلق السفتجة على اقراض ما في السفتجة ثم شاع في الاقراض لسقوط
خطر الطريق

## كتاب القضاء

اهل الشهادة اهل للقضاء
وشرط اهليتها شرط اهليته والفاسق اهل له يصح تقليده ولا
يقلد . اي يجب ان لا يقلد حتى لو قلد يأثم ؛ كما صح قبول شهادته
ولا يقبل . بالمعنى المذكور ؛ ولو فسق العدل استحق العزل في
ظاهر المذهب وعليه مشايخنا . وعند بعض المشايخ ينعزل ؛ و
الاجتهاد شرط الاولوية فلو قلد جاهل صح ويختار الاقدر
والاولى . وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يصح تقليد الفاسق واي سل

واعلم انه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي لكن بحسب الزمان لو شرط العلم والعدالة لارتفع امر القضاء بالكلية ووقع الشر والفساد اعظم مما احترز عنه ولا يطلب القضاء وصح الدخول فيه لمن يثق عدله وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد سأل ديوان قاض قبله وهي الخرائط التي فيها الصكوك والسجلات والزم محبوسا اقر بحق او ام انكر الا ببينة وان اقر به المعزول لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا وشهادة الواحد لا تقبل والا نادى عليه ثم خلّيه اي ان لم يقم البينة على المحبوس ب المنكر ينادي ان كل من له حق على فلان بن فلان المحبوس فليحضر مجلس القضاء فان لم يحضر احد خلّيه وعمل في الودائع وغلة الوقوف بالبينة او باقرار ذي اليد لا بقول المعزول اي لا تقبل قول المعزول ان قال لهذا وديعة فلان دفعتها اي الى هذا الرجل وهو منكر الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه اي من القاضي المعزول ويجلس للحكم ظاهرا في مسجد جامع او في اولى اي جلوسا ظاهرا او هو الجلوس المشهور الذي يأتي الناس لقطع الخصومات من غير اختصاص بعض الناس بذلك المجلس وعند الشافعي رح يكره الجلوس في المسجد لانه يحضره المشرك والحائض ولنا جلوس النبي عليه الصلوة والسلام وايضا القضاء عبادة ونجاسة المشرك من حيث الاعتقاد والحائض لا يدخل بل تنفصل خصومتها على باب المسجد ولو جلس في داره واذن بالدخول جاز ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته قدرا معهودا اذا لم يكن لهما

خصومته ولا يحضر دعوة الا العامة العامة هي التي يتخذها وان لم يحضر القاضي وعند محمد رح الخاصة ان كانت من قرابته يجيبه كالهدية ويشهد الجنازة ويعود المريض ويستوي بين الخصمين جلوسا واقبالا ولا يسار احدهما ولا يضيفه ولا يضحك ولا يمزح معه ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة وكره تلقين الشاهد بقوله اتشهد بكذا وكذا واستحسنه ابو يوسف رح فيما لا تهمة وذلك فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم ويحبس الخصم مدة راها مصلحة في الصحيح انما قال هذا لاختلاف الروايات في تعيين مدة الحبس والاصح ان التقدير مفوض الى راي القاضي لتفاوت احوال الاشخاص في ذلك بطلب ذي الحق وذلك ان امر القاضي المقر بالايفاء فمنع او ثبت الحق بالبينة اي ثبت الحق ببينته فطلب ذي الحق يحبسه القاضي من غير احتياج الى ان يأمر القاضي بايفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار لابد ان يأمره فيمتنع اذ في صورة البينة ظهر مطله بانكاره وفي الاقرار يحتمل ان يظهر مطله ان يمتنع من الايفاء بعد الامر فان الحبس جزاء المماطلة فيما لزمه بعقد كمهر وكفالة المراد المهر المعجل وبدلا عن مال حصل له كثمن مبيع وفي نفقة عرسه وولده لا في دينه لا يحبس في دين الولد وفي غيرها لا نحو الديات وارش الجنايات ان ادعى فقره الا اذا اقامت بينة بضده ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضي اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن

فقال فان شهدوا على خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل
اي حكم بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فيكتب
حكمت بذلك او ثبت عندي فان هذا حكم وان شهدوا على
غايب لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب
الحكمي وكتاب القاضي الى القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة و
يقبل فيما لا يسقط بشبهة اي ما سوى الحدود والقصاص
اذا شهد به عنده كالدين والعقار والنسب والمغصوب والامانة
والمضاربة المجحودتين فان الامانة ومال المضاربة اذا لم يجحدا
لا يحتاج الى كتاب القاضي واذا جحدا صارا مغصوبين وفي
المغصوب يجب القيمة وهي دين فيجري فيه الكتاب الحكمي اولا
احتياج الى الاشارة بل يعرف بالصفة بخلاف العين المنقولة
فانه يحتاج فيه الى الاشارة وهذا عند ابي حنيفة رح وكذا عند ابي
يوسف الا في العبد الآبق فيقبل فيه وقد ذكر كيفيته بهذا
يكتب قاضي بخارا الى قاضي سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي
ان عبد فلان المسمى مباركا الذي حليته كذا وكذا ابق من
مالكه ووقع بسمرقند في يد فلان الى آخر الكتاب ويختمه فاذا
وصل الى قاضي سمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتحه بشرايط
فان لم يكن حليته كما كتب ردّه وان كان فالخصم ان ذهب
الى بخارا فيها والا سلم العبد الى المدعي على وجه القضاء واخذ

منه كفيلا بنفس العبد ويجعل في عنقه شيئا ويختمه صيانة
عن التبديل عند شهادة الشهود ويكتب الى قاضي بخارا جواب
كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهود
الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في حضوره ويشيروا اليه انه ملك
ملك المدعي لكن لا يحكم لان الخصم غايب ثم يكتب الى قاضي سمرقند
ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضي سمرقند على الخصم ويبرأ الكفيل
عن كفالته وعن محمد رح قبوله فيما ينقل وعليه المتأخرون لا في حد
وقود ويجب ان يقرأ على من يشهدهم ويختم عندهم ويسلم اليهم
وابو يوسف رح لم يشترط شيئا من ذلك واختار الامام السرخسي
رحمه الله تعالى قوله فعند ابي يوسف رح يشهدهم ان هذا كتابه و
ختمه وعن ابي يوسف الختم ليس بشرط اقول اذا كان
الكتاب في يد المدعي ينبغي ان الختم شرط واذا كان في يد الشهود
ينبغي بانه ليس بشرط واذا سلم الى المكتوب اليه لم يقبله الا بحضرة
خصمه وبشهادة رجلين او رجل وامرأتين فاذا شهدوا انه كتاب قاضي
فلان قرأه علينا في مجلسه وختمه وسلمه الينا فتح القاضي وقرأه على
الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل بموته وعزله قبل وصوله
وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل
اليه من قضاة المسلمين وعند ابي يوسف رح لا يشترط ان يكتب
الى قاض معين بل يكتفي ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة

المسلمين لان تعيين المكتوب اليه تصحيح لا فائدة فيه. وان مات الخصم
ينفذ القاضي على وارثه وصح قضاء المرأة الا في حد وقود. لان
شهادتها لا تقبل فيهما. ولا يستخلف قاض ولا يوكل وكيل الا من
فوض اليه ذلك ففي المفوض نائبه لا ينعزل بعزله وموته وموكلا بل
هو نائب الاصيل. انما قال موكلا لان في الوكالة ينعزل الوكيل
بموت موكله فاراد ان يصرح ان الوكيل ههنا لا ينعزل بموت
موكله لانه في الحقيقة ليس نائبه بل هو نائب الاصل واما في القضاء
فان النائب لا ينعزل بموت المنوب فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه
فيه ولا شبهة في باب القضاء فلم يذكر ثم قال بل هو نائب الاصل
ففي الوكيل ينعزل بموت الاصل وفي القضاء لا ينعزل. وفي غيره
ان فعل نائبه عنده او اجاز سواء كان قدر الثمن في الوكالة صح
اي في غير المفوض يعني اذا لم يفوض الى القاضي والوكيل
ان يستخلف الغير فاستخلفا ففعل النائب بحضور المنوب صح لانه
اذا فعل بحضوره ففعله ينقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل الخبر
الى المنوب فاجاز لانه اذا انضم رأيه الى ذلك الفعل صار كانه
فعل وكذا ان قدر الموكل الاول الثمن فباشر وكيله اذ ينفذ الثمن
حصل رأيه. ويا عمل برأيك يوكل. اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل
برأيك كان للوكيل ان يوكل غيره. ويمضي حكم قاض آخر في
مختلف فيه في الصدر الاول لا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة

او الاجماع اي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاض آخر يجب عليه امضاؤه
الا ان يكون مخالفا للكتاب كمتروك التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى
ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وللسنة المشهورة كالقضاء بحل
المطلقة ثلثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطي على مذهب سعيد بن المسيب
فانه مخالف للسنة المشهورة وهي قوله عليه السلام لا حتى تذوقي
من عسيلته الحديث او للاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة اجمعوا
على فساده فحاصل هذا ان القاضي اذا قضى في مجتهد فيه يصير مجمعا عليه
يجب على قاض آخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وفق مذهبه اما اذا حكم على
خلاف مذهبه فسيأتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسئلة مختلف
فيها وايضا هذا اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء
مختلفا فيه كالقضاء على الغائب فانه لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع
قضاؤه الى قاض آخر فيمضيه فح يصير مجمعا عليه فبعد الامضاء ان رفع
الى قاض آخر يجب عليه تنفيذه. وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف
البعض. ذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع
هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل ففي الهداية
اختار ان اتفاق الاكثر كاف ففي مقابلة اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف
الاقل وفي كتاب اصول الفقه رجحوا ذلك المذهب وهو ان اختلاف الاقل
في مقابلة الاكثر معتبر فان واحدا من الصحابة ربما خالف الجمع الكثير
ولم يقولوا الحق اكثر منه بل اعتبروا في الفقه وايضا قال في الهداية ان

المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة رضوان الله تعالى عليهم
لكن الاصح انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي رح معتبرا
والقضاء بحرمة او حل ينفذ ظاهرا او باطنا ولو بشهادة زور اذا ادعاه بسبب
معين حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور
وقضى القاضي لا يحل له وطيها بالاجماع لان الملك لا بد له من سبب وليس
البعض اولى من بعض فلا يمكن اثبات سبب معين يثبت به الحل
فلو اقام بينة زور انه تزوجها وحكم به حل لها تمكينه هذا عند ابي حنيفة
وعندهما ينفذ ظاهرا اي يسلم القاضي الزوجة الى الزوج ويأمرها
بالتمكين لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبهما ظاهر
اما مذهب ابي حنيفة فمشكل جدا فان الحرام المحض كيف يكون سببا للحل فيما
بينه وبين الله تعالى وجوابه انا لم نجعل الحرام المحض وهي الشهادة الكاذبة
من حيث انه اخبار كاذب سببا للحل بل حكم القاضي صار كانشاء عقد
جديد وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضي غير عالم بكذب الشهود
والقضاء في مجتهد فيه بخلاف رايه ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ
عندهما وبه يفتى اما عند ابي حنيفة رح ان كان ناسيا مذهبه ينفذ وان
كان عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى
بما هو خطا عنده والفتوى على قولهما ولا يقضى على غايب الا بحضرة
نايبه حقيقة كالوكيل او شرعا كوصي القاضي او حكما بان كان ما يدعى
على الغايب سببا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها

من فلان الغايب واقام البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي بهذه البينة
على الحاضر حتى لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره فان كان شرطا
لا يصح اي فان كان ما يدعى على الغايب شرطا لما يدعى على الحاضر
كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد زوجته واقام
بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ رضي الله تعالى عنهم
والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل في السبب دون الشرط لان السبب
اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نايبا عن صاحب السبب
وهو الغايب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لا يقضي على
الغايب في صورة الشرط اذا كان ابطال حق الغايب اما اذا
لم يكن كما اذا علق طلاق امراته بدخول زيد في الدار يقبل ويقرض
مال اليتيم ويكتب ذكر الحق يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه يحفظه
والقاضي قادر على اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ
وكذا الاب في الاصح فلو فعل يضمن واذا اقرض القاضي كتب في
ذلك وثيقة وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما
حكمه بالبينة والنكول والاقرار واخباره باقرار احد الخصمين
وبعدالة شاهد حال ولايته اي صح اخباره باقرار احد
الخصمين وبعدالة الشاهد في زمان ولايته لان اخباره
حال ولايته قام مقام شهادة رجلين بخلاف ما اذا اخبر
بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الآخر

وبخلاف ما اذا اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره • ولكل منهما
ان يرجع قبل حكمه ولا يصح حكم المحكم والمولى لابويه وولده وعرسه • كما لا تصح
الشهادة لهؤلاء • ولا التحكيم في حد وقود • لانهما لا يملكان دمهما ولهذا
لا يملكان اباحته • قالوا وصح في سائر المجتهدات ولا يفتى به دفعا
لتجاسر العوام • قال مشائخنا ان تخصيص هذه الرواية وهي قوله ولا
يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في جميع المجتهدات
كالكنايات وفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفي
الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب او السنة
المشهورة او الاجماع لا شك في صحة التحكيم في ذلك وفائدة الزام
الخصم فان المتبايعين ان حكما حكما فالمحكم يجبر المشتري على تسليم الثمن
والبائع على تسليم المبيع ومن امتنع يحبسه فذكر المجتهدات ليدل
على غيرها بالطريق الاولى واذا صح التحكيم في جميع القضايا لا يفتى بذلك
لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضي فلا ينبغي
لاحكام الشرع رونق ولا للمحكمة جمال وزينة • وحكم المحكم في دم خطاء
خطأ بالدية على العاقلة لا ينفذ • لان العاقلة لم يحكموه وكذا حكمه
بالدية على القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضي ويقضي على العاقلة
لان حكم الحاكم مخالف لمذهب القاضي ومخالف للنص وهو قوله
عليه السلام قوموا فدوه ومعنى عدم نفاذه على العاقلة ان
للمحكم لا يكون ولاية طلب الدية من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا

فان

فان رفع حكمه الى قاض ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله • اي
ليس حكم المحكم مثل حكم المولى في ان المختلف فيه يصير مجمعا عليه

مسائل شتى

وليس لصاحب سفل عليه علو لآخر ان يتد في
سفله او ينقب كوة بلا رضى الآخر ولا لاهل زائغة مستطيلة تتشعب
منها مستطيلة غير نافذة فتح باب في القصوى وفي مستديرة
لزق طرفاها لهم ذلك في القصوى • اي في المتشعبة من الاولى
وقوله لزق طرفاها اي تتصل طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفيها نهاية
سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة او اقل حتى لو كانت اكثر
من ذلك لا يفتح فيها الباب فلنصور صورتين في الاولى يكون له فتح
الباب دون الثانية والفرق ان الاولى تصير ساحة مشتركة بخلاف
الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع من مدخلها يصير موضعا آخر غير
تابع للاول • ومن ادعى هبة في وقت فسئل بينة فقال قد جحد نيها
فاشتريتها منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء بعد وقت
الهبة تقبل وقبله لا • قوله فاقام بينة على الشراء بعد وقت
الهبة تقبل وقبله لا يرجع الى الصورتين اي اذا قال قد جحد نيها
وما اذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب
قبل الهبة فلا يقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء
بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها لانها تقرر ملكه بعد الهبة
ومن ادعى ان زيدا اشترى جارية وانكر وترك المدعي خصومته

بطرفيها سعتها

حل له وطؤها • لانه اذا تعذر للبائع حصول الثمن من المشتري
فات رضا البائع فيستبد بفسخه لا سيما اذا جحد البائع فان
جحوده فسخ من جهته • وصدق المقر بقبض عشرة • اي قال
قبضت من فلان عشرة دراهم • ان ادعى انها زيوف او
نبهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا من اقر بقبض الجياد او حقه
او الثمن او بالاستيفاء • اي قال استوفيت منه عشرة دراهم
لان الاستيفاء يدل على الكمال • والزيف رده لبيت المال كالنبهرجة
للتجار والستوقة ما غلب غشه • والزيف والنبهرجة من جنس الدراهم
اي الفضة غالبة على الغش الا انهما بالنسبة الى الجيد يكون فضتهما
اقل الا ان رداءة الزيف دون رداءة النبهرجة فالزيف لا يرده
التجار ويجري فيه المعاملة الا ان بيت المال لا يقبله فان بيت المال
لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والنبهرجة يرده التجار والنبهرج الباطل
والردي من الشيء والدرهم النبهرج قيل ما يبطل سكته وقيل الذي فضته
ردية وقيل الغالب الفضة وهو معرب نبهره وفي المغرب لم اجده
بالنون والستوقة تعريب سه توقه اي اكثره نحاس مطلي بالفضة
وقوله ليس لي عليك شيء للمقر بالف يبطل اقراره فلو قال بلى لي عليك
الف بعده بلا حجة لغو فان قال المدعى عليه عقيب دعوى مال ما كان
لك علي شيء قط فاقام المدعي بينة على الف واقام هو على القضاء او الابراء
قبلت منه • خلافا لزفر لان القضاء يقتضي سبق حق وكذا الابراء

فقد قال

وقد قال ما كان لك علي شيء فلا يصدق في دعوى القضاء والابراء
قلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعي قد يبرى عن حق
ثابت في زعمه وان لم يكن ثابتا في الحقيقة • وان زاد على انكاره ولا اعرفك
ثم اقام بينة على القضاء او الابراء لا يقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون
بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة وابراء بدون المعرفة وذكر القدوري
انه يقبل ايضا لان المحتجب والمخدرة قد يأمر بعض وكلائه بارضائه
ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان التوفيق
هل يكفي في دفع التناقض او لا بد من ان يصرح بالتوفيق اختلف فيه
المشايخ رضي الله عنهم وجه الاول ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض
فيحمل عليه صيانة لدعواه عن البطلان ووجه الثاني لا بد للدعوى من الصحة
يقينا فامكان الصحة لا يبطل حق المدعى عليه اذا عرف هذا فاقول
في كل صورة يقع الشك في صحة الدعوى لا نقول ان امكان الصحة كاف كما
اذا ادعى الهبة فسئل بينة فلم يقدر فادعى الشراء فاقام بينة على
الشراء من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده لا يقبل
لانه يحتمل ان يكون الشراء قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح
دعوى الشراء على ما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت
الهبة وعلى هذا التقدير يصح دعوى الشراء كما مر واذا وقع
الشك في صحة الدعوى لا تصح بالشك لان غاية ما في الباب ان
الشراء كان متحققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة اي كنت

اشتريتها منه لكن ارتفع ذلك العقد ثم صار ملكاً له ثم وهبت مني
فلا بد من اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن له بينة لا يصح دعواه ولا يبطل
حق المدعى عليه بالشك وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة دعواه
حتى يلزم ابطال حق المدعى عليه بالشك نقول امكان التوفيق كاف
كما اذا اقام البينة على القضاء او الابراء بعد وقت الهبة يقبل
فاحفظ هذا الضابط فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع
صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد اثبت لشخص معين حقا
حتى اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لي مط
على احد من اهل سمرقند ثم ادعى شيئاً على واحد من اهل سمرقند
يصح دعواه ◦ ومن اقام بينة على شراء دار او اراد الرد بعيب
ردت بينة بائعه على برائته من كل عيب بعد انكاره بيعه ◦ ادعى
رجل على آخر اني اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت اليك
الالف فظهر منه عيب فارده بالعيب فعليك ان ترد الثمن
الي فانكر الخصم البيع فاقام المدعي بينته فادعى الخصم براءة المدعى
من كل عيب واقام بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند
ابي يوسف رح تسمع قياساً على المسألة المذكورة وهي ما كان
لك علي شيء قط والفرق لابي حنيفة ومحمد رح في مسألة الدين
ان الدين قد يقضى ان كان باطلاً وههنا دعوى البراءة من العيب يستدعي
قيام البيع وقد انكره ◦ وذكر ان شاء الله في آخر صك يبطل

كله وعندهما آخره وهو استحسان ◦ اذا كتب صك اقرار ثم كتب
في آخره كل من اخرج هذا الصك وطلب دفع اليه ان شاء الله فقوله
ان شاء الله ينصرف الى الكل عند ابي حنيفة حتى يبطل جميع الصك
وهو القياس كما في قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله ينصرف الى
الكل عند ابي حنيفة رح حتى يبطل جميع الصك وهو القياس كما في قوله عبده
حر وامرأته طالق ان شاء الله وعندهما ينصرف الى الآخر وهو الاستحسان
لان الصك للاستيثاق فالاستثناء ينصرف الى ما يليه ◦ نصراني
مات فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل قبله
صدقوا كما في مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا لا
بل بعده ◦ هذا عندنا وعند زفر رح في المسألة الاولى القول قولها
لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب
الحرمان ثابت في الحال فثبت فيما مضى تحكيماً للاول وهي تصلح حجة
وهو الاسلام
للدفع ◦ ومن قال هذا ابن مودعي الميت لا وارث له غيره دفعها
اليه اي دفع الوديعة اليه ◦ ولو اقر بابن آخر لمودعه وجحد الاول قضى له
اي للمقر له الاول لان الاقرار الاول لم يكن له مكذب فصح فلا يصح
الثاني لان الاول مكذب له ◦ ولا يكفل غريم او وارث في تركة قسمت
بين الغرماء او الورثة بشهود لم يقولوا لا نعلم له غريماً او وارثاً آخر
وهو احتياط ظلم ◦ اي اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم يقولوا
لا نعلم للميت غريماً او وارثاً آخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم

اي للحال الاول ٢
تحكيماً للحال ١٢ هدايه

قوله ظلم اي ميل عن سواء السبيل وهذا يكشف
عن مذهبه ان المجتهد يخطئ
ويصيب لا كما ظنه
البعض
هدايه

كفيل وقد احتاط بعض القضاة واخذوا منهم كفيلا وهذا الاحتياط
ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم حق لغيرهم ولانه لم يوجد المكفول له وهذا عند
ابي حنيفة رح وعندهما ياخذ القاضي كفيلا عنهم وعقار اقام زيد حجة
انه له ولاخيه ارثا من ابيهما قضى له بنصفه وترك باقيه مع ذي اليد
بلا تكفيل جحد دعواه اولا هذا عند ابي حنيفة رح فان ذا اليد قد
اختاره الميت فلا ينقض يده عما ليس مدعيه حاضرا وعندهما ان جحد
ذو اليد لا ترك الباقي في يده لان الجاحد خائن فيؤخذ منه ويجعل في
يد امين وان لم يجحد ترك الباقي في يده للابن الغائب واذا ترك في يده
لا يؤخذ منه كفيل والمنقول مثله وقيل هو يؤخذ منه بالاتفاق اي
اذا كانت المسئلة في المنقول قيل هو على هذا الخلاف فانه اذا ترك
الباقي في يده اذا لم يجحد ففي صورة الجحود اولى لانه مضمون في يده ولو وضع
في يد آخر كان امانة فالاول اولى وقيل يؤخذ منه عند الجحود اتفاقا
ووصيته بثلث ماله على كل شيء ومالي او ما املك صدقة على مال
الزكوة هذا عندنا وعند زفر رح يقع على كل شيء قضية لاطلاق
اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى فان لم يجد
الا ذاك امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بما اخذ قيل المحترف
يمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب المستغل بالحاجة اليه
الى وصول غلته واكثر ذلك شهر وصاحب الضياع الى وصول
ارتفاعه واكثر ذلك سنة وصاحب التجارة الى وصول مال تجارته

اي اعتبارا وحكما

قوله ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى معناه ان العبد
اذا اوجب على نفسه شيئا فانما يصح ذلك الايجاب
اذا اوجب الله تعالى عليه من جنسه قصدا اما اذا لم يوجب
فلا كما اذا اوجب عيادة المريض وتشييع الجنازة
فانه لا يصح لانه ليس للعبد ولاية شرع الاحكام

وصح

وصح الايصاء بلا علم الوصي لا التوكيل اي ان جعل شخصا وصيا
بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما
اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل بذلك فباع لا يجوز بيعه وعند ابي
يوسف رح لا يجوز بيع الوصي ايضا وشرط خبر عدل او مستورين
لعزل الوكيل ولعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح
ومسلم لم يهاجر بالشرائع لا لصحة التوكيل اي اذا عزل الموكل الوكيل
فاخبره بذلك عدل او مستوران لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبره
فاسق او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى
عبد خطأ فعلم السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع السيد
عبده يكون مختارا للفداء وكذا اذا علم الشفيع ببيع الدار فسكت
ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته تسليما وكذا في علم البكر
بالنكاح اذا سكتت والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبره عدل او مستوران
يجب عليه الشرائع اما صحة التوكيل لا يشترط لها ذلك حتى اذا اخبره
فاسق بان فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وذلك لانه انما يشترط
العدد والعدالة في الشهادة لانها الزام محض فلا بد من التوكيد اما التوكيل
فليس فيه معنى الالزام اصلا فلا يشترط فيه شيء من وصفي الشهادة
اي العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه فالزام من وجه دون وجه
فمن حيث انه لا يبقى له ولاية التصرف يكون الزاما ضررا ومن حيث
ان الموكل يتصرف في حق نفسه بالعزل ليس بالزام فشرط له احد وصفي

الشهادة • ولا يضمن قاض او امينه ان باع عبدا للغرماء • اي باع
عبد المديون لاجل الدائنين • واخذ ثمنه فضاع واستحق العبد او مات
فيرجع المشتري على الغرماء لانه تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء
لان القاضي قد عمل لهم وامين القاضي كالقاضي • وان باع الوصي لهم
بامر القاضي فاستحق العبد او مات قبل قبضه فضاع ثمنه رجع المشتري
على الوصي وهو عليهم • لان العاقد هو الوصي فعليه الرجوع والوصي يرجع عليهم
لانه عمل لاجلهم • ولو امرك قاض عالم عدل بفعل قضى به على هذا من
رجم او قطع او ضرب وسعك فعله وصدق عدل جاهل سئل فاحسن
تفسيره ولم يصدق قول غيرهما • القاضي اما عالم عدل او جاهل
عدل او عالم غير عدل او جاهل غير عادل فالاول ان قال لك قضيت
بقطع يد زيد فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي الثاني ان قال هذا
فلا بد ان تسأله عن سببه فان احسن تفسيره وجب تصديقه فيجوز لك
قطع يده واما الاخيران فلا يقبل قولهما • وصدق قاض عزل وقال
لزيد اخذت منك الفا قضيت به لعمرو ودفعت اليه او قال له قضيت
بقطع يدك في حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه •
لان زيدا لما اقر بكون الاخذ والقضاء بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر
ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يقر بكونهما في زمان قضائه بل
قال انما فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقاضي
يكون مبطلا في هذا الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي

كتاب الشهادة والرجوع عنها • هي اخبار بحق للغير على آخر • الاخبار
ثلثة اما بحق للغير على آخر وهو الشهادة او بحق للمخبر على آخر وهو
الدعوى او بالعكس وهو الاقرار • وتجب بطلب المدعي وسترها في
الحدود احب • اي افضل • ويقول في السرقة اخذ لا سرق • انما يقول
اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول سرق لئلا يجب الحد • ونصابها
للزنا اربعة رجال وللقود وباقي الحد رجلان وللبكارة والولادة وعيوب
النساء فيما لا يطلع الرجال امرأة • انما قال هذا لان عيوب النساء ان كانت
فيما يطلع عليه الرجال كالاصبع الزائدة مثلا لا يكفي شهادة امرأة •
ولغيرها مالا او غير مال كنكاح ورضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان
او رجل وامرأتان • انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي رح فان
غير المال لا يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين عنده بل هذا مخصوص بالمال •
وشرط للكل العدالة ولفظ الشهادة • اعلم ان العدالة شرط
عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فغير العدل يجب على القاضي
ان لا يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به صح حكمه • فلم يقبل ان قال اعلم
او اتيقن ولا يسأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم • اي لا يسأل القاضي
ولا يتفحص ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه • الا في حد او
قود وقالا يسأل في الكل سرا وعلنا وبه يفتى في زماننا ويكفي سرا
فانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكي ان اعلن بمساوي
الشاهد يهيج بينهما عداوة وبغضاء وربما يمنعه الخوف او الحياء

اوغيرهما عن ان يقول في الشاهد ما هو حق ؛ ويكفي للتزكية هو عدل في
الاصح ، فانه قد قيل لابد ان يقول هو عدل جايز الشهادة لكن الاصح
هو الاول لان الحرية تثبت بدار الاسلام فاذا قيل هو عدل يكون
جايز الشهادة ؛ ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل اخطأ او نسي
فان قال عدل صدق ثبت الحق ويكفي واحد للتزكية وترجمة الشاهد
والرسالة الى المزكي والاثنان احوط ، هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح
واما عند محمد يجب الاثنان وهذا في تزكية السر اما في تزكية العلانية
فقد قال الخصاف يجب الاثنان اجماعا لانها في معنى الشهادة حتى
لا يصح تزكية العلانية من العبد ولابد ان يكون المزكي عدلا فلا يقبل تزكية
الفاسق ومستور الحال ؛ ولمن سمع بيعا او اقرارا او حكم قاض او رأى
غصبا او قتلا ان يشهد به وان لم يشهد عليه ، قوله ان يشهد
مبتدأ ولمن سمع خبره مقدما عليه فسامع البيع انه قد سمع قول البايع
بعت وقول المشتري اشتريت ؛ ويقول اشهد لا اشهدني ، اي في صورة
لم يشهده المشهود عليه ؛ ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فلا يشهد
عليها من سمع شهادة شاهد او الاشهاد على الشهادة ، اي سمع رجل
اداء الشهادة عند القاضي لا ينبغي ان يشهد على شهادته وكذا ان
سمع اشهاد الشاهد رجلا آخر على شهادته لا يسع لان يشهد على شهادته
لانه ما حمله وانما حمل غيره ؛ ولا يشهد من رأى خطه ولم يذكر شهادته ، هذا
عند ابي حنيفة رح لان الخط يشبه الخط وعندهما يحل اذا علم ان هذا

يعني الا انه اخطأ او نسي

خطه

خطه لان التغيير فيه نادر وقيل ما ذكر انه يشهد لا خلاف فيه وانما الخلاف
فيما وجد القاضي شهادته في ديوانه لان ما يكون تحت ختمه يؤمن عليه
التغيير بخلاف الصك فانه في يد الخصم ؛ ولا بالتسامع بلا عيان الا في
النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف
اذا اخبره به عدلان او رجل وامرأتان ، اذا كانوا عدولا والمراد باصل
الوقف ان هذه الضيعة وقف على كذا فبيان المصرف داخل في
اصل الوقف اما الشروط فلا تحل فيها الشهادة بالتسامع ؛ ويشهد
رأى جالس مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم انه قاض ورجل وامرأة
يسكنان بيتا وبينهما انبساط الازواج انها عرسه وشيء سوى
الرقيق في يد متصرف كالملاك انه له ، فقوله ورجل وامرأة عطف
على قوله جالس وقوله انها عرسه عطف على قوله انه قاض فهذا من
باب العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور متقدم فان جالس
معمول رأى وانه قاض معمول يشهد وانما قال سوى الرقيق لان الآدمي
له يد على نفسه فيدفع يد الغير عن نفسه والمراد انسان يعبر عن نفسه
حتى لو لم يعبر عن نفسه كالصغير والصغيرة فانهما لا يد لهما فيعتبر يد
الغير ؛ وان فسر للقاضي شهادته بالتسامع او بحكم اليد بطلت ، اقول
هذا يؤكد قول ابي يوسف رح بمجرد اليد لا تحل الشهادة بل يشترط ان
يقع في قلبه انه ملكه فانه قد قيل ان قول ابي يوسف رح تفسير لاطلاق
محمد رح في الرواية وذلك لان مجرد اليد لو كان سببا لما ابطل اظهار

ای قوله لا یحل له ان یشهد الا ان یتذکر الحادثة

السبب الشهادة فاذا تبين انه يشهد بالخبر واليد بطلت شهادته ومن شهد
انه شهد دفن زيد او صلى عليه قبلت وهو عيان لان معاينة الموت
لا يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن او الصلوة بمنزلة المعاينة
ولا يجرى فى مثل ذلك التلبيس عادة **باب قبول الشهادة وعدمه**
وتقبل الشهادة من اهل الاهواء الا الخطابية اهل الاهواء اهل
القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية
والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنتا عشرة فرقة
فصاروا اثنين وسبعين والبعض فرقوا بين الهوى الذى هو كفر
كالقول بانه تعالى جسم والهوى الذى ليس بكفر وعند الشافعى رح لا تقبل
شهادتهم لفسقهم قلنا لم يقع فى الاعتقاد والباطل الا ديانة والكذب
عند جميع الناس حرام واما الخطابية فهم من غلاة الروافض يعتقدون
الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم
واجبة والذمى على مثله وان خالفا ملة وعلى المستامن والمستامن
على مثله ان كانا من دار شهادة الذمى تقبل عندنا وعند مالك والشافعى
لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمى والمستامن وان خالفا ملة كالنصارى
والمجوس فان الكفر ملة واحدة ولا تقبل على المسلم وشهادة المستامن
تقبل على المستامن ان كانا من دار واحدة وان كانا من دارين كالترك
والروم لا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمى وعدو بسبب
الدين ومن اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر وغلب صوابه

وان فسقه

الخطابية من الرافضة ينسبون الى ابى الخطاب وكان يامر اصحابه ان يشهدوا على من خالفهم بالزور

اختلفوا

اختلفوا فى تفسير الكبائر قيل هو سبع الاشراك بالله والفرار
من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وبهت
المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد البعض اكل مال اليتيم بغير حق و
اكل الربوا وقد ورد فى الحديث اجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله
والسحر وقتل النفس التى حرم الله الا بالحق واكل الربوا واكل مال اليتيم
والتولى يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات وقال عليه
السلام الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس و
اليمين الغموس فالصحيح ان هذه الاحاديث ليست لبيان الحصر فالكبيرة
كل ما سمى فاحشة كاللواطة ونكاح منكوحة الاب او ثبت لها بنص
قاطع عقوبة فى الدنيا او فى الآخرة وقال الامام الحلوانى ما كان شنيعا
بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهى كبيرة ثم بعد الاجتناب
عن كلها لا بد من عدم الاصرار على الصغيرة فان الاصرار على الصغيرة
كبيرة وقوله وغلب صوابه اى حسناته اغلب من سيئاته فان
الالمام بصغيرة لا يسقط العدالة فقوله ومن اجتنب الى قوله
غلب صوابه تفسير العدالة اقول ولا بد من قيد آخر وهو
ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة اى عدم المروة
كالاكل فى الطريق والبول على الطريق والاقلف الا اذا ترك
الاختتان استخفافا بالدين والخصى وولد الزنا والعمال وعند
مالك رح لا تقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه يحب ان يكون غيره

مطلب

كنفسه واما العمال فان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على
الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها ذا مروة لا يجازف في كلامه
يقبل شهادته وان كان فاسقا وقد روي عن ابي يوسف رح ان
الفاسق اذا كان وجيها لوجاهته لا يقدم على الكذب يقبل شهادته
ولاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة لا من اعمى وفي رواية عن
ابي حنيفة رح يقبل فيما يجري فيه التسامع وهو قول زفر وعند ابي يوسف
والشافعي رح يقبل اذا كان بصيرا عند التحمل وان عمي قبل القضاء لا يقضي
القاضي عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وقوله اظهر ومملوك ومحدود
في قذف وان تاب انما قال هذا لانه يقبل عند الشافعي اذا تاب الا
من حد في كفره فاسلم وعدو بسبب الدنيا ولا لاصله وفرعه وزوج
وعرس في العدو لا يقبل شهادته على من يعاديه ويقبل له وفي الاصل
الى آخره على العكس وفي الزوج والعرس خلاف الشافعي رح وسيد
لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشتركانه انما قال هذا لانه يقبل للشريك
في غير مال الشركة وكذا لا يقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ
الخاص الذي يعد ضرر استاده ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل
يراد به الاجير مسانهة او مشاهرة ومخنث يفعل الردي فانه اذا
لم يفعل الردي يقبل شهادته فان بعدم القدرة على الجماع او لين الكلام
وتكسر الاعضاء غير مانع للقبول ونائحة ومغنية ومدمن الشرب على
اللهو اي شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة التي لا تحرم ادمانها

يسقط



لا يسقط الشهادة ما لم يسكر بل ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان
المراد الادمان في النية وهو ان يشرب ويكون في عرضه ان يشرب كلما
وجد وقال الامام السرخسي رح شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس
او يخرج سكران فيسخر منه الصبيان حتى ان شرب الخمر في الستر لا يسقط
عدالته وقد ذكر في الحواشي ان هذا في غير الخمر اما في الخمر فلا احتياج الى
قيد اللهو اقول لا بد في الخمر من الشرب بطريق اللهو ايضا فان
شربها للتداوي بان قال له الاطباء لا علاج لمرضك الا الخمر فحرمتها
مختلف فيها فلا يسقط الشهادة ومن يلعب بالطيور والطنبور
او يغني للناس انما قال للناس لان من يغني لدفع الوحشة عن نفسه
لا يسقط العدالة او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار او ياكل
الربوا شرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان الانسان
قلما ينجو عن البيوع الفاسدة وكل ذلك ربوا او يقامر بالنرد او
الشطرنج او تفوته الصلوة بهما قال في الهداية او يقامر
بالنرد او الشطرنج ثم قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق مانع
من قبول الشهادة لان للاجتهاد فيه مساغا فهم من هذا ان في النرد
لا يشترط المقامرة او فوت الصلوة فقيد المقامرة في النرد وقع اتفاقا
وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال او يبول
على الطريق او ياكل فيه او يظهر سب السلف اي الصحابة
والعلماء المجتهدين الماضين رضوان الله تعالى عليهم اجمعين

ولو شهد ابنان ان الاب اوصى الى زيد وهو يدعيه صحت وان انكر لا • اى شهدا
ان الاب جعل زيدا وصيا في التركة وهو يدعى انه وصى صحت شهادتهما
وانما قال وهو يدعيه لانه لو انكر لا تقبل الشهادة: كشهادة دائني الميت
ومديونيه والموصى لهما ووصييه على الايصاء • اى صح شهادة هؤلاء
اذا ادعى زيد انه وصى • وان شهدا ان اباهما الغائب وكله بقبض دينه
وادعى الوكيل او جحد ردت • لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغائب
فلو ثبت ثبت بشهادتهما فلا يمكن ثبوته بها لمكان التهمة بخلاف الايصاء
لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين الوصي والقاضي يملك ذلك:
كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب حقا للشرع
او العبد مثل هو فاسق او آكل ربوا او انه استاجرهم • صورة المسئلة
اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان الجرح
جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح وانما قلنا ان صورة المسئلة هذا لانه لو لم
يقم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فساق او اكلة الربوا فان الحكم
لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق: وتقبل
على اقرار المدعي بفسقهم • لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم: او على انهم عبيد او
محدودون في قذف او شربوا خمرا او قذفه او شركاء المدعي
او انه استاجرهم بكذا لها واعطاهم ذلك مما كان لي عنده او اني صالحتهم
على كذا او دفعته اليهم على ان لا يشهدوا علي وشهدوا • اى على ان لا يشهدوا
على شهادة الزور ومع ذلك شهدوا شهادة الزور فيجب عليهم اداء

يعني قال الوصيان اوصى زيدا ايضا

ثبوتها بها اى شهادة

اى حكم القاضي

وقبلت



ما اعطيتهم فان في هذه الصورة وجب الجرح حقا للشرع او للعبد على الشهود
فيدخل تحت حكم القاضي فيقبل: ولو شهد عدل ولم يبرح حتى قال اوهمت
بعض شهادتي قبل • اى اخطات بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادعى
المدعي عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب
عشرة او قال اخطات بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعي خمسة دراهم
فشهد على العشرة ثم قال اخطات وقلت العشرة مقام الخمسة فان كان
في المجلس قبلت الشهادة وقوله اخطات في المجلس من العدل وان كان
الموضع موضع شبهة لان المدعي اذا ادعى الخمسة لا تقبل الشهادة على
العشرة لان المدعي يصير مكذبا للشاهد وفي غير هذا المجلس ان كان موضع شبهة
لا تقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي وان لم يكن الموضع موضع شبهة كما اذا
لم يذكر لفظ الشهادة ثم يزيد في مجلس آخر لفظة الشهادة يقبل من العدل
مع ان المجلس مختلف: وشرط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين
لفظا ومعنى عند ابي حنيفة رح • فان عندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى
بل يكفي اتفاقهما معنى: فترد ان شهد احدهما بالف والآخر بالفين او مائة
ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلاث • اى شهد احدهما بمائة والآخر
بمائتين او شهد احدهما بطلقة والآخر بطلقتين او ثلث وانما ترد عند
ابي حنيفة رح وعندهما تقبل على الاقل اذا ادعى المدعي الاكثر حتى
اذا ادعى الاقل يكون المدعي مكذبا للشاهد الاكثر: وقبلت على الف
في الف والف ومائة • اى في شهادة احدهما بالف والآخر بالف ومائة

قوله لان المدعي تعليل لقوله موضع شبهة
سماع

ان ادعى المدعى الاكثر: حتے اذا ادعى الاقل بان قال لم يكن الا الالف
او سكت عن دعوى المأة الزايدة لم يقبل شهادة مثبت الزيادة اما ان
قال كان اصل حقے الفا ومأة لكنے استوفيتُ المأة او ابرأتُهُ عنها قبلت
شهادته للتوفيق: كطلقة وطلقةٍ ونصفٍ ومأةٍ ومأةٍ وعشرةٍ: اى كشهادة
احدهما بطلقة والآخر بطلقة ونصف وشهادة احدهما بمأة والاخر بمأة و
عشرة فان الشهادة مقبولة اتفاقا للاتفاق على الالف وعلى الطلقة وعلى المأة
ولا شك ان قولهما اظهر وفرق ابى حنيفة رح ضعيف مع انهما متفقان على
الالف فى شهادة احدهما بالف والآخر بالف ومأة غير متفقين فے
شهادة احدهما بالف والآخر بالفين: ولو شهدا بالف او بقرض الف
وزاد احدهما قضى كذا قبلت بالف وبقرض الف ورد قول قضے كذا
لان شهادة الفرد غير مقبولة: الا اذا شهد معه آخر ولا يشهد من علمه حتى
يقر المدعى بما قبض: اى يجب على الذى يعلم قضاء البعض ان لا يشهد
حتى يدعى المدعى عند الناس بما قبض لئلا يتضرر المدعى عليه وذكر الطحاوى
عن اصحابنا ان شهادته لا يقبل وهو قول زفر رح لان المدعى يكذب
شاهد قضاء البعض قلنا الاكذاب فى غير المشهود به لا يمنع القبول: ولو
شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة وآخران بقتله فيه بكوفة ردتا: اى بقتل زيد
فى ذلك اليوم بكوفة ترد البينتان لان احديهما كاذبة بتعين وليست
احديهما اولى من الاخرى: فان قضى باحديهما ثم قامت الاخرى ردت هى
لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا تنتقض بالثانية: ولو شهدا بسرقة

يُقِرُّ ط

ای شهادة قائل قضے کذا ۲

وهو الفرض ۲



بقرة واختلفا فى لونها قطع ولو اختلفا فى الذكورة لا: وعندهما لا يقطع
فى الوجهين وقيل الاختلاف فے لونين يتشابهان كالسواد والحمرة
لا فى السواد والبياض وقيل فے جميع الالوان لان السرقة قد تقع
فى الليالى والرائى يراه من بعيد فاللونان يتشابهان والاظهر قولهما: ولو
شهد بشراء عبد او كتابته بالف وآخر بالف ومأة ردت: سواء ادعى
البايع او المشترى لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون على
كل واحد شهادة فرد فلا يقبل: وكذا عتق بمال وصلح عن قود ورهن و
خلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والعرس: فيه لف ونشر
فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا على الترتيب لان المقصود
هو العقد وهو مختلف: وان ادعى الآخر: اى المولى فى العتق على
المال وولى المقتول فى الصلح عن القود والمرتهن فى الرهن والزوج
فى الخلع: فهو كدعوى الدين فى وجوهها: اى ان كان الشاهدان مختلفين
لفظا لا يقبل عند ابى حنيفة وان كانا متفقين فان ادعى المدعى الاقل
لا يقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر يقبل على الاقل ولقائل
ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون
فيمكن ان يتقرر عند احد الشاهدين بالف وعند الآخر باكثر ويمكن ايضا
ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الزائد على الالف او ابرئ عنه
عند احد الشاهدين دون الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال
يثبت بتبعية العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فيبقى على كل واحد

خلافا ووفاقا ۲

معنی ظ

شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الآخر. والاجارة كالبيع في اول المدة
وكالدين بعدها. اذ في اول المدة المقصود هو العقد فلا تقبل الشهادة
وبعد المدة يكون الدعوى من الآجر وهو يدعي الاجرة فيكون كدعوى الدين
فيقبل كما يقبل في دعوى الدين. وصح النكاح بالف استحسانا وقالا لا
رُدّت فيه ايضا. هذا هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين فصار
كالبيع وجه الاستحسان ان المال في النكاح تابع والاتفاق فيما هو الاصل
وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضى بالاقل ويستوي
دعوى اقل المالين واكثرهما في الصحيح وقد قيل ان الاختلاف في دعوى
الزوجة واما في دعوى الزوج فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد لا
المال وفي جانب الزوجة يمكن ان يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف
في الفصلين. ولزم الجر لشاهد الارث بقوله مات وتركه ميراثا له او
مات وذا ملكه او في يده. اذا قال الشهود كان هذا المورث هذا المدعي
لا يقضي للوارث حتى يجروا الميراث الى المدعي بقوله مات وتركه ميراثا
له اي خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط عنده الجر. فان قال كان لابيه
اعاره او اودعه من في يده جاز بلا جر. لان يد المستعير والمودع
والمستأجر قائمة مقام يده فلا حاجة الى الجر. ولو شهدا بيد حي منذ
كذا ردّت. اي شهدا انه كان في يد المدعي منذ شهر والحال انه
ليس في يد المدعي عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك
ويد امانة وضمان فتعذر القضاء باعادة المجهول وعن ابي يوسف

اي شهادة النكاح

اي في دعوى الزوجة والزوج

تقبل. فان اقر المدعى عليه بذلك او شهدا انه اقر بيد المدعي صح. لان
جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار. وتقبل الشهادة على الشهادة الا في
حد وقود وشرطها تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر
وعند ابي يوسف يكفي مسافة ان غدا لا يبيت الى اهله. وشهادة عدد
عن كل اصل لا تغاير فرعي هذا وذاك. خلافا للشافعي اذ عنده لا بد من
اربعة يشهد اثنان عن هذا وآخران عن ذاك وعندنا يكفي اثنان يشهدان
عن هذا ويشهدان عن ذاك. ويقول الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد
بكذا والفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على
شهادتي بذلك. بعض المشايخ طولوا وقالوا يقول الاصل اشهد بكذا وانا
اشهدك على شهادتي فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات ويقول الفرع
اشهد ان فلانا يشهد عندي بكذا واشهدني على شهادته بذلك وامرني
ان اشهد على شهادته بذلك وانا اشهد على شهادته بذلك وفيه ثماني
شينات والاحسن الاقصر قول ابي حنيفة ان يقول الاصل اشهد على
شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا من غير احتياج
الى ذكر زيادة وعليه فتوى الامام السرخسي. فان عدل الفرع اصله صح
كاحد الشاهدين الآخر فان سكت عنه نظر في حاله. اي ينظر القاضي
في حال الاصل فان ثبت عدالته تقبل شهادة فرعه هذا عند ابي يوسف
وعند محمد لا تقبل اذ لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرف الفرع عدالة
الاصل لم تقبل شهادته فلا تقبل شهادة الفرع قلنا لا يشترط معرفة الفرع

من جهة ان اليد في المقر به يد ملك او امانة او ضمان

عدالة الاصل بل يشترط ان يثبت ذلك عند القاضي فان ثبت عنده تقبله
والا لا. ولو انكر الاصل شهادته بطل شهادة فرعه ولو شهدا عن اثنين على
عزة بنت عبد المضري وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يدريا انها
هي ام لا قيل له هات شاهدين انها عزة. اعلم ان الغرض من هذه المسئلة
انه لا يشترط ان تعرف الفروع المشهود عليه بل يقال للمدعي هات شاهدين
يشهدان ان الذي احضرته هو المشهود عليه وليس الغرض انه اذا اشهدا على
فلانة بنت فلان المضري تكون النسبة تامة وتكون الشهادة مقبولة لانه
اذا لم يذكر الجد فلا بد ان ينسب الى السكة الصغيرة او الى الفخذ اي القبيلة الخاصة
ليتم النسبة وتقبل الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد رح خلافا لابي يوسف
لان ذكر الجد لا يشترط عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة
او الفخذ. وكذا الكتاب الحكمي. اي اذا جاء كتاب القاضي الى القاضي ولا يعرف
الشهود المشهود عليه قيل للمدعي هات شاهدين ان هذا هو المشهود عليه.
فان قالا فيهما. اي في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي المضرية
لم يجز حتى ينسباها الى فخذها لان هذه النسبة عامة ثم اعلم ان هذا في العرب
اما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة تقوم
مقام الجد. ومن اقر انه شهد زورا يشهر ولم يعزر. فان شريحا كان يشهر
ولا يعزر فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا عند
اجتماعهم فيقول انا اخذناه شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس
وقالا يوجعه ضربا ويحبسه وهو قول الشافعي رح فان عمر رضه ضرب شاهد

اي قالا اخبرنا الاصلان انها بعرفانها بعينها

الزور اربعين سوطا وسخم وجهه قد قيل انما وضع المسئلة في الاقرار
لان شهادة الزور لا تعلم الا بالاقرار ولا تعلم بالبينة اقول قد
تعلم بدون الاقرار كما اذا شهد بموت زيد او بان فلانا قتله ثم ظهر
زيد حيا وكذا اذا شهد برؤية الهلال فمضى ثلثون يوما وليس بالسماء
علة فلم ير الهلال ومثل هذا كثير

## فصل

لا رجوع عنها الا عند
قاض فان رجعا عنها قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا وبعده لم يفسخ
اي ان رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم. وضمنا ما تلفاه
بها اذا قبض مدعاه دينا كان او عينا. حتى ان قضى القاضي ولم يقبض
المدعي مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض فلما قبض
يضمن الشهود وعند الشافعي رح لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا
اعتبار للتسبيب عند وجود المباشرة وهو حكم القاضي قلنا اذا تعذر
تضمين المباشر وهو القاضي لانه ملجأ في القضاء يعتبر التسبيب.
فان رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع فان رجع احد ثلثة
شهدوا لم يضمن. لبقاء نصاب الشهادة. وان رجع آخر ضمنا نصفا
لان نصف نصاب الشهادة باق. وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين
ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان من رجل وعشر
نسوة فلا غرم فان رجعت اخرى ضمنت التسع ربعا. لبقاء ثلثة
ارباع النصاب. وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة
ونصف عندهما وما بقي عليهن على القولين. لهما ان الرجل الواحد

نصف النصاب فالنساء وان كثرن يقمن مقام رجل واحد ولابي حنيفة
ان كل امرأتين مع الرجل مقام رجل واحد: وان رجعن فقط فنصف
اجماعاً: لبقاء نصف النصاب بسوا الرجل: وغرم رجلان شهدا مع
امرأة ثم رجعوا لاهي: لانه لم يثبت بشهادة المرأة الواحدة شيء
ولا يضمن الراجع في نكاح بمهر مسمى شهدا عليها او عليه الا ما زاد
على مهر مثلها: اي ان شهدا بالنكاح بمسمى مساوٍ لمهر المثل ثم رجعا
فلا ضمان سواء شهدا على المرأة او على الرجل لانهما لم يتلفا شيئاً
وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة
عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على
مهر المثل: وفي بيع الا ما نقص عن قيمة مبيعه: اي لا يضمن الراجع
في بيع الا ما نقص عن قيمة المبيع صورة المسئلة ادعى المشتري
انه اشترى العبد بالف وهو يساوي الالفين فشهد شاهدان
ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشتري حتى ان ادعى البايع
لم يضمنا لان البايع رضي بالنقصان وان كان الثمن مساوياً
للقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن اكثر فان كان الدعوى
من المشتري فلا ضمان لان المشتري رضي بالزيادة على القيمة وان
كان الدعوى من البايع ضمنا للمشتري ما زاد على القيمة وهذه المسئلة
غير مذكورة في المتن ثم ان وضع مسئلة المتن فيما اذا كان الدعوى
من المشتري فان رواية الهداية هكذا ان شهدا بيع فان هذا

الكلام

عليهما ٢

والتضمين يستدعي المماثلة ٢

اي البايع ٢

عبارة ٦

الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري ان البايع باع فانكر البايع البيع
فشهد الشهود على البيع وان كان الدعوى من البايع فالبايع يدعي
ان المشتري اشترى من هذا العبد بكذا وعليه الثمن فانكر المشتري شراءه
فشهد الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة الصحيحة ان يقال شهدا
على الشراء فعلم ان صورة مسئلة الهداية في دعوى المشتري وهذا دقيق
تفرد به خاطري: وفي طلاق الا نصف مهرها قبل الوطي: اي اذا شهدا بالطلاق
قبل الوطي ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر تأكد
بالدخول فلا اتلاف: وضمن في العتق القيمة وفي القصاص الدية فحسب
اي اذا شهدا ان زيدا قتل عمرواً فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا
وعند الشافعي رح يقتص: وضمن الفرع بالرجوع لا اصله بقوله ما اشهدته
على شهادتي او اشهدته وغلطت: قوله لا اصله مسئلة مبتداءة
لا تعلق لها بالرجوع اي برجوع الفرع فاذا قال الاصل ما اشهدت الفرع
على شهادتي لا يلتفت الى قوله ولا يضمن وان قال اشهدته وغلطت
فلا ضمان عند ابي حنيفه وابي يوسف رح لان القضاء وقع بشهادة
الفرع ويضمن عند محمد رح: ولو رجع الاصل والفرع غرم الفرع فقط
هذا عند ابي حنيفه وابي يوسف رح لان القضاء وقع بشهادة الفرع
فهي علة قريبة فيضاف الحكم اليها وعند محمد رح ان شاء ضمن الاصل وان
شاء ضمن الفرع: وقول الفرع كذب اصلي او غلط فيها ليس بشيء: لان
كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت

لانهما اكدا ضماناً على شرف السقوط الا ترى
انها لو طاوعت ابن الزوج او ارتدت
سقط المهر اصلاً ولان الفرقة
قبل الدخول في معنى الفسخ
فيوجب سقوط جميع المهر كما
مر في النكاح ثم يجب
نصف المهر ابتداء بطريق المتعة فكان
واجباً بشهادتهما فيضمنانه ٢ ه

عطف تفسيري ٢

الى قوله: وضمن المزكي بالرجوع. هذا عند ابي حنيفة خلافاً لهما لان التزكية
جعلت الشهادة شهادة: لا شاهد الاحصان. اي اذا شهدوا على
الزنا وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان
لم يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية
وبها قاس المزكي على شاهد الاحصان: كما ضمن شاهد اليمين لا الشرط
اذا رجعوا. اي اذا شهد شاهدان انه علق عتق عبده بشرط وشهد
آخران على وجود الشرط فحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهد اليمين لانهما صاحبا
العلة

## كتاب الوكالة

جاز التوكيل وهو تفويض التصرف الى
غيره وشرطه ان يملكه الموكل. الضمير المنصوب يرجع الى التصرف والظاهر
ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهداية ومن شرط الوكالة ان
يكون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون حراً بالغاً او ماذوناً وان اريد
بالتصرف التصرف الذي وكل به لا مطلق التصرف يكون قولهما كما هو قول
ابي حنيفة رح فان المسلم اذا وكل الذمي ببيع الخمر يجوز عنده: ويعقله
الوكيل ويقصده. اي يعقل ان البيع سالب للملك والشراء جالب
له ويعرف الغبن اليسير الفاحش ويقصد العقد حتى لو تصرف هازلاً
لا يقع عن الآمر: فصح توكيل الحر البالغ مثله والماذون مثلهما. ولو
قال كلا منهما كان اشمل ليتناوله توكيل الحر البالغ مثله والماذون وتوكيل
الماذون مثله والحر البالغ والمراد بالماذون الصبي العاقل الذي اذنه
الولي والعبد الذي اذنه المولى: وصبياً يعقله وعبداً محجورين ويرجع

حقوقه

حقوقه الى موكلهما دونهما. اي اذا وكل الحر البالغ او الماذون صبياً محجوراً
او عبداً محجوراً يرجع حقوق العقد الى موكلهما ولا يرجع اليهما: بكل ما يعقده
بنفسه. يتعلق بقوله فصح توكيل الحر الخ: وبالخصومة في كل حق ولا يلزم
بلا رضى خصمه. قال بعض المشايخ التوكيل بالخصومة بلا رضى الخصم باطل عند
ابي حنيفة رح صحيح عندهما وقال البعض الاختلاف في اللزوم لا في الصحة
وفي الهداية اختار هذا: الا الموكل مريض لا يمكنه حضور مجلس الحكم او غائب
مسيرة سفر او مريد للسفر. وسواء ان يكون مشتغلاً باعداد عدة السفر
او مخدرة لا تعتاد الخروج وبايفائه واستيفائه الا في استيفاء حد و
قود بغيبة موكله. اي صح التوكيل باعطاء كل حق وكذا بقبض كل حق
الا انه لا يصح في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة العفو في
القصاص وشبهة ان يصدق القاذف في حد القذف وشبهة ان
يدعي المال ولا يدعي السرقة: وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى نفسه
اي لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان في البيع والشراء عن الموكل يكفي
ان يقول الوكيل بعت او اشتريت: كبيع واجارة وصلح عن اقرار تعلق به
فيسلم المبيع. اي في الوكالة في البيع: ويقبضه. اي في الوكالة بالشراء
وثمن مبيعه ويطالب بثمن مشتريه ويخاصم ويخاصم في عيبه وشفعة
ما بيع وسوفي يده فان سلمه الى آمره فلا رد بالعيب الا باذنه ويرجع
بثمن مشتريه مستحقاً. هذا كله عندنا وعند الشافعي رح يرجع الحقوق الى
الموكل لكن يجب ان نعلم ان الحقوق نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون

ومعنى المسئلة بين العتاق والطلاق قبل الدخول

عطف على الضمير المنصوب في يسلمه والضمير

على الوكيل فالاول كقبض المبيع والمطالبة بثمن المشترى والمخاصمة و الرجوع بثمن المستحق ففى هذا النوع للوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره الموكل على هذه الافعال لانه متبرع فى العمل بل يوكل الموكل لهذه الافعال وسياتى فى كتاب المضاربة بعض هذا وهو قوله وكذا ساير الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لورثته فان امتنعوا وكلوا موكل مورثهم وعند الشافعى للموكل ولاية هذه الافعال بلا توكيل من الوكيل او وارثه وفى النوع الآخر الوكيل مدعى عليه فللمدعى ان يجبر الوكيل على تسليم المبيع وتسليم الثمن واخواتهما: **ويثبت الملك للموكل ابتداء فلا يعتق قريب وكيل شراه** • اى اذا اشترى الوكيل فالاصح ان يثبت الملك للموكل ابتداءً وعند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى يثبت الملك للوكيل اولا ثم ينتقل منه الى موكله بسبب عقد يجرى بينهما وان لم يكن ملفوظا بل مقتضى للتوكيل السابق فعلى التخريج الاول اذا وكل احدا ان يشترى قريبه من مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم يملكه وعلى التخريج الثانى لا يعتق ايضا لانه ثبت للوكيل ملك غير متقرر فلا يعتق: **وحقوق عقد يضيفه الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل لا به فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل عرس بتسليمها وبدل الخلع وللمشترى منع الثمن من موكله بائعه فان دفع اليه صح ولم يطالبه**



**بائعه ثانيا** • اعلم ان فى بعض هذه الامثلة نظرا فى انها تضاف الى الوكيل والموكل اما البيع والاجارة فلا شك انهما مستغنيان عن ذكر الموكل فهما من القسم الاول والنكاح والخلع لا يستغنيان عنه فهما من القسم الثانى واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار فى الاصح فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح على المائة فيقول زيد صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما فى البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين فى حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق

## باب الوكالة بالبيع والشراء

**الامر بشراء الطعام على البر فى دراهم كثيرة وعلى الخبز فى قليله وعلى الدقيق فى متوسطة وفى متخذ الوليمة على الخبز بكل حال** • هذه الوكالة ينبغى ان تكون باطلة لان الطعام يقع على كل ما يطعم فيكون جهالة جنسه فاحشة لكن المتعارف فى قوله اشتر طعاما ان يراد الحنطة او الدقيق او الخبز: **ولا يصح بشراء شيء فحش جهل جنسه كالرقيق والثوب والدابة وان بين ثمنه** • اعلم ان كل شيئين يتحد حقيقتهما ومقاصدهما فهما من جنس واحد وان اختلفت الحقيقة او المقاصد فهما من جنسين فان فحش جهالة الجنس بان قد ذكر جنسا تحته اجناس كالرقيق فانه ينقسم الى ذكر وانثى وهما

فی بنی آدم جنسان لاختلاف المقاصد ثم کل منهما قد یقصد منه الجمال
کما فی الترکی وقد یقصد منه الخدمة کما فی الهندی وکذا الثوب والدابة
فلا یصح الوکالة بشراء هذه الاشیاء وان بین الثمن الا اذا ذکر
نوع الدابة کالحمار المراد بالنوع هنا الجنس الاسفل فی اصطلاح الفقهاء
اطلق علیه النوع لانه نوع بالنسبة الی الاعلی ویسمی فی المنطق نوعاً
اضافیاً او ثمن الدار والمحلة الدار مما فحش جهالة جنسه فلا بد من
ان یبین ثمنها ومحلتها وصح بشراء شئ علم جنسه لا صفته کالشاة
والبقرة فانهما جنس واحد لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتیاج الی بیان
الصفة کالسمین والهزال وبشراء شئ جهل جنسه من وجه کالعبد
وذکر نوعه کالترکی او ثمن عین نوعاً العبد معلوم الجنس من وجه لکن
من حیث منفعة الجمال کانه اجناس مختلفة فان بین نوعه کالترکی
یصح الوکالة وکذا اذا بین ثمناً ویکون الثمن بحیث نعلم منه النوع
وبشراء عین بدین له علی وکیله المراد بالعین الشئ المعین وفی
غیر عین ان هلک فی ید الوکیل هلک علیه فان قبضه آمره فهو له
ای امره ان یشتری بالالف الذی له علی المامور عبداً ولم یعین العبد
فاشتراه فمات فی ید المامور فهلاکه علیه ولا یصیر للآمر الا ان یقبضه
وهذا عند ابی حنیفة رح بناء علی ان الوکالة لم تصح لان الدراهم
والدنانیر تتعین فی الوکالات فیکون الشراء متعیداً بذلک الدین
فیصیر تملیک الدین من غیر من علیه الدین بلا توکیل ذلک

الغیر وهذا لا یصح بخلاف ما اذا کان العبد متعیناً فان البائع
یصیر وکیلاً یقبض الدین فیصح تملیک الدین وعندهما اذا
قبض المامور یصیر ملکاً للآمر لان الدراهم والدنانیر لم یتعین فلم یتقید
الوکیل بالدین فصحت الوکالة فیکون للآمر وجوابه ما مر انها تتعین
فی الوکالات فانه اذا قید الوکالة بها عیناً کانت او دیناً فهلکت او
سقط الدین یبطل الوکالة وبشراء نفس المامور من سیده ان
قال بعنی نفسی لفلان فباع فان لم یقل لفلان عتق ای اذا قال رجل
لعبد اشتر لی نفسک من مولاک فالعبد ان قال بعنی نفسی لفلان
فباع یقع عن الآمر وان لم یقل لفلان عتق علی المولی فان قیل الوکیل
بشراء شئ معین اذا اشتراه من غیر ان یضیف الی الآخر یقع عن
الآمر قلنا الوکیل قد اتی بتصرف من جنس آخر وهو العتق علی مال وفی
مثل هذا یقع عن الوکیل وفی شراء نفس الآمر من سیده بالف
دفع ان قال لسیده اشتریته لنفسه فباعه عتق علیه فان لم یقل لنفسه
کان لوکیله وعلیه ثمنه والالف لسیده ای قال عبد لرجل اشتر لی
نفسی من مولای بالف ودفعها الیه فقال الوکیل اشتریته لنفسه
فباعه یکون اعتاقاً علی مال وان لم یقل لنفسی کان الشراء واقعاً
من الوکیل فیکون الثمن علی المشتری وهذا الالف للمولی لانه کسب
عبده فان قال شریت عبداً للآمر فمات وقال الآمر بل لنفسک
صدق الوکیل ان کان دفع الآمر الثمن والا فالآمر ای امر رجل بشراء

عبد بالف فقال الوكيل قد فعلت ومات العبد عندي وقال الآمر
اشتريت لنفسك فان دفع الآمر الثمن القول للوكيل وان
لم يدفع فالقول للآمر عللّ في الهداية فيما اذا لم يدفع الآمر الثمن
بان الوكيل اخبر بامر لا يملك استينافه وفيما اذا دفع الثمن بان الوكيل
امين يريد الخروج عن عهدة الامانة اقول العقد كل واحد من التعليلين
شامل للصورتين فلا يتم الفرق بل لا بد من انضمام امر آخر وهو ان
فيما لم يدفع الثمن يدعي الثمن على الآمر وهو ينكره فالقول للمنكر
وفيما اذا دفع الثمن يدعي الآمر الثمن عليه فالقول للمنكر : وله الرجوع
بالثمن على الآمر دفعه الى بائعه اولا • اي للوكيل بالشراء الرجوع
بالثمن على الآمر اذا فعل بامره سواء دفع الوكيل الثمن الى بائعه
او لم يدفع جعلوا هذه المسئلة مبنية على انه يجري بين الوكيل
والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله فله مطالبة
الثمن وان لم يدفع الى بائعه : وله حبس المبيع من آمره لقبض
ثمنه وان لم يدفع • بناء على ما ذكر من المبادلة الحكمية : فان هلك في
يده قبل حبسه منه هلك على الآمر ولم يسقط ثمنه وبعد حبسه سقط
فانه اذا حبسه عن الآمر لقبض الثمن فهلك في يد الوكيل يكون مضمونا
على الوكيل ثم اختلف فعند ابي يوسف رح يضمن ضمان الرهن
وعند محمد رح وهو قول ابي حنيفة يضمن ضمان المبيع فما ذكر في
المتن من سقوط الثمن اشارة بهذا المذهب عند زفر رح يضمن

ضمان الغصب اذ عنده ليس له حق الحبس فان كان الثمن مساويا
للقيمة فلا اختلاف وان كان عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر رح
يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن عشرة وان كان بالعكس
فعند زفر رح يضمن عشرة فيطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابي
يوسف رح لان الرهن يضمن باقل من قيمته ومن الدين وعند
محمد يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر : وليس للوكيل بشراء عين
شراؤه لنفسه فلو شرى بخلاف جنس ثمن سمي او بغير النقود او غيره
بامره بغيبته وقع له او بحضرته لآمره • اي ان وكل بشراء شيء معين
فالوكيل ان لم يخالف امر الموكل فالمشتري للموكل وان خالف فللوكيل
فالموكل ان سمى الثمن فالوكيل ان اشترى بخلاف ذلك الجنس
كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان اشترى بغير النقود كان مخالفة
لان المتعارف الشراء بالنقود والمعروف عرفا كالمشروط شرطا
وان اشترى غير الوكيل بامره لكن بغيبته يكون مخالفة وان كان
بحضرته لا يكون مخالفة لانه حضر رأيه : وفي غير عين هو للوكيل الا اذا
اضاف العقد الى مال آمره او اطلق ونوى له • اي قال الوكيل
اشتريت بهذا الالف والالف ملك الموكل او اطلق اي اشترى
بالف مطلق عن غير ان يقيد بالف هو ملك الموكل لكن نوى
الشراء للآمر يكون للآمر : ويبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل
دون آمره صورة المسئلة ان يوكل رجلا بان يشتري له كر بر

بعقد السلم وليس المراد التوكيل ببيع الكر بعقد السلم لان هذا الامر
اذ الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له
في الشرع وانما تعتبر مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل فان قال
بعني هذا لزيد فباعه ثم انكر الامر اي انكر المشتري ان زيدا امره بشرائه
اخذه زيد لان قوله بعني لزيد اقرار بتوكيل لان هذا البيع انما يكون
لزيد اذا امر زيد به فلا يصدق في انكاره امره فان صدقه لا ياخذه
جبرا اي ان صدق زيد المشتري انه لم يامره لا ياخذه جبرا لان اقرار
المشتري ارتد برده وانما قال جبرا لان المشتري ان سلمه الى زيد
يكون بيعا بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد
نقد الثمن ومن وكل بشراء عشرة امنان لحم بدرهم فشرى منوين بدرهم
مما يباع منا بدرهم لزم موكله من بنصف درهم هذا عند ابي حنيفة
وعندهما يلزمه منوان بدرهم لان الموكل امره بصرف الدرهم الى
اللحم فصرف وزاده خيرا وله انه امره بشراء من لا بشراء الزيادة و
انما قال مما يباع من بدرهم حتى لو اشترى لحما لا يباع من بدرهم
بل اقل يكون الشراء واقعا للوكيل لان الامر امره بشراء لحم يساوي
من منه بدرهم لا باقل فان امر بشراء عبدين عينين بلا ذكر ثمن فشرى
احدهما او بشريهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او باقل
صح وبالاكثر لا الا اذا شرى الاخر بباقي الثمن قبل الخصومة اي اذا
امر بشراء عبدين معينين فان لم يذكر الثمن فشرى احدهما يقع عن



الآمر لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما وان سمي ثمنهما بان قال
اشتر العبدين بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بالنصف او باقل
صح عن الآمر وان اشترى باكثر من النصف لا يقع عن الآمر بل يقع
عن الوكيل الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة لان المقصود
حصول العبدين بالف وعندهما اذا اشترى احدهما باكثر من النصف
مما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الثمن ما يشترى به الباقي يصح
عن الآمر فان قال اشتريته بالف وقال آمره بنصفه فان كان الفه (ای اعطاه الالف)
الآمر صدق الآخر ان ساواه والا فالآمر اي ان اعطاه الآمر الالف
وقال اشتريه جارية فشرى وقال اشتريتها بالف وقال الآمر
اشتريتها بخمسمائة صدق الوكيل ان ساوى المبيع الالف وان لم
يساوه صدق الآمر لانه امره بشراء جارية بالف والوكيل لا يملك
الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع عن الآمر بل يقع عن الوكيل وان
لم يكن الفه وساوى نصفه صدق الآمر وان ساواه تحالفا
اي قال اشتر لي جارية بالف ولم يعطه الالف وقال المامور اشتريتها
بالف وقال الآمر بل بنصفه فان كانت قيمتها خمسمائة صدق الآمر
وكذا ان كانت اكثر من خمسمائة واقل من الف لظهور المخالفة
لان الامر وقع بشراء جارية تساوي الفا بالف وان كانت قيمتها
الفا تحالفا لان الوكيل والموكل بمنزلة البايع والمشتري فان حلفا
ينفسخ البيع بينهما وبقي المبيع للوكيل وعلم ان المراد بقوله

صدق في جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف • وكذا في معين لم يسم له ثمناً
فشراه واختلفا في ثمنه وان صدق البائع المأمور في الأظهر
اي امره ان يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمناً فاشتراه فقال اشتريته
بالف فقال الآمر بل بنصفه تحالفا وان صدق البائع المأمور وانما
قال هذا لان في صورة تصديق البائع المأمور قد قيل لا تحالف
بل القول للمأمور مع اليمين لان الخلاف يرتفع بتصديق البائع
فلا يجري التحالف لكن الأظهر انهما يتحالفا وهذا قول الامام ابي منصور
لان البائع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وايضاً هو اجنبي عن الموكل
فلا يصدق عليه **فصل** لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ممن ترد
شهادته له • هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجوز ان كان بمثل القيمة الا مع
عبده او مكاتبه • وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه ولا يصح
الا بالدراهم والدنانير لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد
بالنسيئة البيع بالثمن المؤجل وعندهما يتقيد باجل متعارف • و
بيع نصف ما وكل ببيعه • هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز الا ان يبيع
الباقي قبل ان يختصما لئلا يلزم ضرر الشركة • واخذه رهناً او كفيلاً
بالثمن فلا يضمن ان ضاع في يده او توى ما على الكفيل • ان ضاع
يرجع الى الرهن وصورة التوى ان رفع الحادثة الى قاض يرى
براءة الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك فحكم ببراءة الاصيل

قوله توى من باب علم يعلم مصادر

ثم مات الكفيل مفلساً • وتقيد شراء الوكيل بمثل القيمة وبزيادة
يتغابن الناس فيها وهو ما يقوم به مقوم وتوقف شراء نصف
ما وكل بشرائه على شراء الباقي • هذا بالاتفاق والفرق لابي حنيفة
بين البيع والشراء ان في الشراء تهمة وهي انه اشترى لنفسه ثم ندم
فيلحقه على الموكل ولا تهمة في البيع فيجوز لان الامر ببيع الكل يتضمن
بيع النصف لانه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة • ولو رد مبيع على وكيل
بعيب يحدث مثله او لا ببينة او نكول او اقرار رده على آمره الا في
اقر بعيب يحدث ولزمه ذلك • اي باع الوكيل بالبيع ثم رد عليه
بالعيب فان كان العيب مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث
مثله في هذه المدة يرد على الآمر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او
بالنكول او بالاقرار وان كان العيب مما يحدث مثله فان كان الرد
عليه بالبينة او بالنكول رده على الآمر وان كان بالاقرار لا يرده
على الآمر وتاويل اشتراط البينة او النكول او الاقرار في العيب
الذي لا يحدث مثله ان القاضي ربما يعلم ان هذا العيب لا يحدث
في مدة شهر لكن يشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى احدى هذه
الحجج او كان العيب لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقول المرأة والطبيب (مط)
حجة في توجيه الخصومة لا في الرد فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى
لو عاين القاضي البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها • فان
باع نساء فقال امرتك بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق

الآمر وفي المضاربة المضارب لان الامر يستفاد من الآمر
فالقول له واما المضاربة فالظاهر فيها الاطلاق فالقول للمضارب
ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا في خصومة
ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا اما في الخصومة
فلان الاجتماع يفضي الى الشغب وفي الامور الأخر لا يحتاج الى
الرأي ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمي مال صغيره المسلم
وشراؤه اي الشراء بماله فالحاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية
لهما في مال ولده الصغير والكافر لا ولاية له في مال صغيره المسلم **باب
الوكالة بالخصومة والقبض** للوكيل بالخصومة القبض عند الثلثة اي عند
ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى خلافا لزفر رح كالوكيل
بالتقاضي في ظاهر الجواب ويفتى بعدم قبضهما الآن فان الوكيل
بالتقاضي يملك القبض في ظاهر المذهب لكن الفتوى في هذا الزمان
على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملكان القبض لظهور
الخيانة في الوكلاء وللوكيل بقبض الدين الخصومة هذا عند ابي
حنيفة وعندهما لا يملك الخصومة لا للذي يقبض العين فلو قام
حجة ذي اليد على وكيل بقبض عبد ان موكله باعه منه يقتصر
يده ولا يثبت البيع فيقام ثانيا على البيع اذا حضر الغايب
ادخل فاء التعقيب في قوله فلو قام لان هذه المسئلة من
فروع ان الوكيل بقبض العين هل هو وكيل بالخصومة ام لا

ففي هذه المسئلة قياس واستحسان فان القياس ان العبد يدفع الى
الوكيل فلا يقبل بينته ان الموكل باع من صاحب اليد لان البينة
قامت على غير خصم وفي الاستحسان يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت
البيع في حق الموكل لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات
البيع على الموكل كما يقصر يد وكيل نقل المرأة والعبد بلا طلاق وعتق
لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر الغايب اي اذا جاء رجل وقال انا وكيل
زيد الغايب بنقل امرأته او عبده الى موضع كذا فاقامت المرأة البينة
على ان موكله طلقها والعبد على انه اعتقه يقصر يد الوكيل من غير
ان يثبت الطلاق او العتق بل اذا حضر الغايب تجب اعادة اقامة
البينة فقوله حتى يحضر الغايب يتعلق بقوله بلا طلاق وعتق اي
لا يقع الطلاق والعتق حتى يحضر الغايب فانه اذا حضر يقع ان
اعيدت البينة فاعادة البينة قد سبقت في المسئلة الاولى وقد
جعل حكم هذه المسئلة كالحكم الاول فيفهم اعادة البينة وصح اقرار
الوكيل بالخصومة عند القاضي لا عند غيره لا هذا عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف يجوز وان كان عند غير القاضي وعند زفر وكذا
عند الشافعي لا يجوز اصلا لانه مامور بالخصومة لا بالاقرار
ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فيتضمن الاقرار كتوكيل رب
المال كفيله بقبض ماله عن المكفول عنه اي كما لا يصح توكيل رب
المال الكفيل بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان الوكيل من

يعمل لغيره وسنا يعمل لنفسه : ومصدق التوكيل بقبض ان كان
غريما امر بدفع دينه الى الوكيل · اى ادعى رجل انه وكيل الغائب بقبض
دينه من الغريم فصدقه الغريم امر بتسليم الدين الى الوكيل : ثم ان كذبه
الغائب دفع الغريم اليه ثانيا ورجع به على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع لا
لان غرضه من دفع براءة ذمته فاذا لم يحصل غرضه ينقض الدفع
اما اذا ضاع لا يضمنه لانه اعترف انه محق بالقبض والاسترداد اسهل
من التضمين فله ولاية ذلك لا ولاية هذا : الا اذا كان ضمنه عند دفعه
او دفع اليه على ادعائه غير مصدق وكالته · بان قال الوكيل ان حضر
الغائب وانكر التوكيل فاني ضامن لهذا المال او الغريم دفعه بناء على
دعوى الوكيل من غير ان يصدق وكالته ففي هاتين الصورتين ان انكر
الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال : وان كان مودعا
لم يؤمر بدفعها اليه · اى ان كان مصدق التوكيل مودعا لم يؤمر بدفع
الوديعة الى مدعي الوكالة لان تصديقه اقرار على الغير بخلاف
الدين فان الديون تقضى بامثالها والمثل ملك المديون : ولو
قال تركها المودع ميراثا وصدقه امر بالدفع اليه · اى ادعى ان المودع
مات وترك الوديعة ميراثا لي وصدقه المودع امر بالدفع اليه : ولو
ادعى الشراء منه لم يؤمر · اى ان ادعى انه اشترى من المودع و
صدقه المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعي لان المدعي اقر بملك
الغير والغير اهل للملك لانه حي فلا يصدق في دعوى البيع على

ذلك

ذلك الحي بخلاف مسئلة الارث لانهما اتفقا على موت المودع
فكان هذا اتفاقا على انه ملك الوارث : ومن وكل بقبض
مال وادعى الغريم قبض دائنه دفع اليه واستحلف دائنه على قبضه
لا الوكيل على العلم بقبض الموكل الدين · اى ان جاء الوكيل بقبض
الدين من المديون فادعى المديون ان الدائن قد قبض دينه ولا
بينة له يؤمر بالدفع الى الوكيل فاذا حضر الدائن وانكر القبض
يستحلف ولا يستحلف الوكيل بانك ما تعلم ان الموكل قد قبض الدين
لان الوكيل نائب اقول ان ادعى المديون انك تعلم ان الموكل قبض
الدين وانكر الوكيل في العلم ينبغي ان يستحلف لانه ادعى امرا لو اقر به
الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكره يستحلف : ولا يرد
الوكيل بعيب قبل حلف المشتري لو قال البايع رضي به · وكل
المشتري رجلا برد المبيع بالعيب وغاب المشتري فاراد الوكيل الرد
فقال البايع رضي المشتري بالعيب فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف
المشتري انه لم يرض والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدين ان
التدارك ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء
عند نكول رب الدين وههنا غير ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان
ظهر الخطاء عند ابي حنيفه لان القضاء نافذ ظاهرا وباطنا عنده
فلا يستحلف المشتري بعد ذلك واما عندهما فقد قالوا يجب ان
يرد بالعيب كما في مسئلة الدين لان التدارك ممكن عندهما لبطلان

القضاء وقد قيل الاصح عند ابي يوسف ان يوخر الرد في الفصلين
الى ان يستحلف • ومن دفع الى آخر عشرة ينفقها الى اهله فانفق عليهم
عشرة له فهي بها • قيل هذا استحسان وفي القياس يصير متبرعا بانفاق
ما هو ملكه وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا

## باب عزل الوكيل

للموكل عزل وكيله ويتوقف على علمه ويبطل
الوكالة بموت احدهما وجنونه مطبقا • الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف
وعنه انه اكثر يوم وليلة وعند محمد حول فقدر به احتياطا • ولحوقه بدار الحرب
مرتدا وكذا بعجز موكله مكاتبا وحجره ماذونا وافتراق الشريكين • اي احد
الشريكين وكل ثالثا في التصرف في مال الشركة فافترقا يبطل الوكالة
وان لم يعلم به وكيلهم • اي وكيل المكاتب والماذون واحد الشريكين • و
بتصرف الموكل فيما وكل به • سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله بالاعتاق
فاعتق او بقي محلا كما لو وكله بنكاح امرأة فنكحها الموكل ثم ابانها لم
يكن للوكيل ان يزوجها الموكل

## كتاب الدعوى

هي اخبار بحق له على غيره
والمدعي على هذا التفسير المخبر بحق له على غيره • والمدعي من لا يجبر على الخصومة
والمدعى عليه من يجبر • لما فسر الدعوى كان المدعي على هذا التفسير هو
المخبر بحق له على غيره فقوله المدعي من لا يجبر على الخصومة تفسير آخر ذكره بعض
المشايخ وقد قيل المدعي من يلتمس خلاف الظاهر وهو الامر الحادث
والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن الاعتبار في هذا
للمعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدع في الظاهر

مشتري او دائن ١٢

قوله فهي بها اي العشرة بالعشرة

لكنه في المعنى منكر للضمان • وهي انما تصح بذكر شيء علم جنسه وقدره •
هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين ان كانت حاضرة
يكفي الاشارة بان هذا ملك لي وان كانت غائبة يجب ان يصفها
ويذكر قيمتها • وانه في يد المدعى عليه • هذا يختص بدعوى الاعيان •
وفي المنقول زيد بغير حق • فان الشيء يكون في يد غير المالك بحق
كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البايع لاجل الثمن اقول
هذه العلة تشتمل على العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم •
وفي العقار لا يثبت اليد الا بحجة او علم القاضي • قال في الهداية
انه لا يثبت اليد في العقار الا بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة
اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول فان اليد فيه مشاهدة فتهمة
المواضعة ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه
ان الدار في يدي والحال انها في يد ثالث فيقيم المدعي بينة ويحكم
القاضي بانها ملك المدعي وانما قال في الهداية هو الصحيح لان عند بعض
المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة
فانه اذا كان في يده واقر بذلك فالمدعي ياخذ منه ان يثبت ملكيته
بالبينة او باقرار ذي اليد او نكوله وان لم يكن في يده لا يكون للمدعي ولاية
الاخذ من ذي اليد وان اقام المدعي البينة لان البينة قامت على غير
خصم فعلم انه اذا اقر ذو اليد باليد فان الضرر لا يلحق الا ذي اليد ولا يلحق
الى غيره فتهمة المواضعة مدفوعة على ان تهمة المواضعة ان كانت ثابتة

منافقي صورة اقامت البينة ثابتة انضافان الدار اذا كانت في يد رجل
امانة فتواضع المدعي وذو اليد على ان ذا اليد لا يقول انها امانة في يده
حتى يقيم المدعي بينة على انها في ذي اليد ثم يقيم بينة على انها ملك
للمدعي فيقضي القاضي ويأخذ المدعي الدار والحاصل انه اذا ظهر في يد الثالث
وذو اليد اقر انه في يده لا يصير الثالث محكوما عليه وكذا اذا ظهر ان يد
ذي اليد امانة لا يد خصومة ؛ والمطالبة به ؛ عطف على قوله وانه في يد
المدعي عليه ؛ واحضاره ان امكن ليشير اليه المدعي والشاهد والحالف
وذكر قيمته ان تعذر والحدود الاربعة او الثلثة في العقار واسماء اصحابها
ونسبهم الى الجد ؛ ذكر الحدود ويشترط في دعوى الدار عند ابي حنيفة رح
وان كانت مشهورة ثم وعندهما لا يشترط اذا كانت مشهورة ثم ذكر
الحدود والثلثة كاف عندنا خلافا لزفر فانه اذا ذكر ثلثة حدود كافي
هذه الصورة فالحد الرابع خط مستقيم آخر والنسبة الى الجد قول ابي حنيفة
وان كان رجلا مشهورا يكتفي بذكره هذا في دعوى الاعيان اما في دعوى
الدين فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان دينا
كالذهب والفضة لا بد ان يذكر الصفة بانه جيد او ردي وان يذكر انه
نحو بخاري الضرب او نيشابوري الضرب ؛ واذا صحت سأل القاضي
الخصم عنها فان اقر او انكر وسأل المدعي البينة فاقام قضي عليه وان لم يقم
حلفه ان طلبه خصمه فان نكل مرة ؛ اي قال لا احلف ؛ او سكت بلا آفة
وقضي بالنكول صح وعرض اليمين ثلثا ثم القضاء احوط ولا ترد اليمين

على

على مدع وان نكل خصمه ؛ فيه خلاف الشافعي رح فان عنده اذا نكل
الخصم ترد اليمين على المدعي وعندنا هذا بدعة واول من قضى به معاوية
وهي مخالفة للحديث المشهور ؛ ولا تحلف في نكاح ورجعة وفي في ايلاء
واستيلاد ورق ونسب وولاء ؛ اعلم ان في هذه الصورة لا يستحلف
عند ابي حنيفة وعندهما يستحلف وصورتها ادعى الرجل النكاح
وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة
الرجعة في العدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد انقضاء
مدة الايلاء الفئ في المدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى رجل
على مجهول النسب انه عبده وانكر المجهول او بالعكس او ادعى رجل على
مجهول النسب انه ولدي وانكر المجهول او بالعكس او اختصما في ولاء
العتاقة او ولاء الموالاة على هذا الوجه او ادعت الامة على مولاها
انها ولدت منه ولدا وقد مات الولد ولا يجري في هذه المسئلة العكس
لان المولى اذا ادعى ذلك يصير ام ولد باقراره ولا اعتبار لانكار
الامة وانما يستحلف عندهما لان النكول اقرار لان الحلف واجب
عليه على تقدير صدقه في الانكار فاذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار
اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب وهو الحلف واذا كان
النكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل
يقضي بالنكول ولابي حنيفة رح ان المرء كثيرا ما يتحرج عن اليمين الصادقة
فيبذل شيئا ولا يحلف فاذا انكر حمله على البذل لا يثبت الاقرار

بالشك فيحمل على البذل والبذل لايجري في هذه الاشياء ويمكن ان يقال
لما لم يجري البذل في هذه الاشياء لايجعل النكول بذلا فيحمل على الاقرار
وفي فتاوى قاضيخان ان الفتوى على قولهما في النكاح : وحد ولعان
كما اذا ادعى رجل على آخر انك قد قذفتني بالزنا وعليك الحد لا يستحلف
بالاجماع وكذا اذا ادعت المرأة على الزوج انك قد قذفتني بالزنا وعليك
اللعان : ويحلف السارق ويضمن ان نكل ولم يقطع . لان المال يلزم
بالنكول لا القطع : وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول لانه
يحلف في الطلاق اجماعا فان نكل ضمن نصف مهرها وكذا في النكاح اذا
ادعت مهرها . اي اذا ادعت المرأة النكاح وطلبت المال كالمهر
او النفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة
لان المال يثبت بالبذل لا الحل : وفي النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة
اي يحلف في دعوى النسب اذا ادعى المدعي مالا فيثبت بالنكول لا النسب
عند ابي حنيفة رح : وغيرهما . كالحجر في اللقيط وامتناع الرجوع في الهبة
وكذا منكر العقود . اي يحلف اجماعا : فان نكل في النفس حبس حتى يقر
ويحلف وفيما دونها يقتص . فان الاطراف بمنزلة الاموال فيجري فيها
البذل بخلاف النفس هذا عند ابي حنيفة وعندهما يلزم الارش في النفس
وما دونها فان النكول اقرار فيه شبهة فلا يثبت به القصاص بل يلزم
المال : فان قال لي بينة حاضرة . اي في المصر حتى لو قال لا بينة لي
او قال شهودي غيب يحلف ولا يكفل . وطلب حلف الخصم لا يحلف

بان ادعى رجل انه اخو المدعا عليه مات ابوهما
وترك مالا في يد المدعى عليه وطلب من القاضي
من له النفقة على المدعى عليه بسبب الاخوة
فانه يستحلف على النسب بالاجماع
فان حلف برئ وان
نكل يقضى بالمال
ولا يقضى
بالنسب
قاضيخان

صورة دعوى الحجر في اللقيط ادعت امرأة حرة الاصل
صبيا لا يعبر عن نفسه في يد رجل التقطه انه اخوها وابيها
اولى بحضانتها فانه يستحلف فان نكل ثبت لها حق
الصبي بالحجر ولا يثبت النسب

ويكفل بنفسه ثلاثة ايام فان ابى لازمه . اي ان ابى الخصم عن اعطاء الكفيل
لازمه المدعي ثلاثة ايام ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه قوله : والغريب
قدر مجلس الحكم . اي لازم المدعي الغريب بقدر ما يكون القاضي جالسا في
المحكمة : ولا يكفل الا الى آخر المجلس . اي ان اخذ منه الكفيل لا يؤخذ الا الى
آخر مجلس الحكم فان اتى بالبينة فيها والا يحلفه ان شاء او يدعه : والحلف
بالله لا بالطلاق والعتق فان الح الخصم قيل صح بهما في زماننا . اي جاز
للقاضي ان يحلفه بالطلاق او العتاق : ويغلظ بصفاته نحو بالله الطالب
الغالب المدرك الحي الذي لا يموت ابدا ونحو ذلك : لا بالزمان والمكان
هذا عندنا وعند الشافعي رح يغلظ بالزمان كبعد صلوة العصر يوم الجمعة
وبالمكان كالمسجد الجامع عند المنبر : ويحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية
على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي
خلق النار والوثني بالله ولا يحلفون في معابدهم ويحلف على الحاصل
في البيع والنكاح نحو بالله ما بينكما بيع قائم او نكاح قائم في الحال وفي
الطلاق ما هي بائن منك الآن وفي الغصب ما يجب عليك رده لا على
السبب بالله ما بعته ونحوه . مثل بالله ما نكحتها وبالله ما طلقتها وبالله
ما غصبته لان هذه الاسباب قد ترتفع بان باع شيئا ثم تقايلا فان حلف
على السبب يتضرر المدعي هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
لا يحلف على السبب في جميع ذلك الا عند تعريض المدعى عليه بان يقول
ايها القاضي لا تحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقيل او يطلق

ثم يتزوج وقيل ينظر الى انكار المدعى عليه فان انكر السبب يحلف عليه
وان انكر الحكم يحلف على الحاصل هذا ما قالوا ولقائل ان يقول ينبغي
ان يحلف على السبب دايما وان عرض المدعى عليه فلا اعتبار لذلك
التعريض لان غاية ما في الباب انه وقع البيع ثم وقع الاقالة ففي دعوى
الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا فعليه البينة على الاقالة فان عجز فعلى المدعي
اليمين الا اذا ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى شفعة
بالجوار ونفقة مبتوتة والخصم لا يراهما اي يحلف على الحاصل الا ان
يلزم من الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي فح على السبب كدعوى
الشفعة بالجوار فانه يمكن ان يحلف على الحاصل انه لا يجب الشفعة
بناء على مذهب الشافعي رح فان الشفعة لا تثبت بالجوار عنده فيحلف
المشتري بالله ما اشتريت هذه الدار وكذا اذا ادعت النفقة
بالطلاق البائن كالخلع مثلا فانه لا يجب النفقة عند الشافعي
وعندنا يجب فان حلف بالله ما يجب عليك النفقة فربما يحلف
على مذهب الشافعي فيحلف على السبب بالله ما طلقتها طلاقا
بائنا وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدعي عتقه فان المولى
يحلف بالله ما اعتقته فانه لا ضرورة الى الحلف على الحاصل
لان السبب لا يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم اذا عتق لا يسترق
وفي الامة والعبد الكافر على الحاصل لان السبب قد يرتفع
فيهما اما في الامة فبالردة واللحاق بدار الحرب ثم السبي واما في

العبد الكافر

العبد الكافر فبنقض العهد واللحاق ثم السبي ويحلف على العلم من ورث
شيئا فادعاه آخر وعلى البتات ان وهب له او اشتراه البتات
القطع فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا لك فعدم
الملك مقطوع به بخلاف الوارث فانه يحلف بالله لا اعلم انه ملك
لك فانه ينفي العلم بالملك وعدم الملك ليس مقطوعا به في كلامه وصح
فداء الحلف والصلح منه ولا تحليف بعده اي اذا توجه الحلف فقال اعطيت
هذه العشرة فداء عن الحلف وقبل الآخر او قال المدعى صالحت عن
دعوى الحلف على كذا وقبل الآخر صح وسقط الحلف

## باب التحالف

ولو اختلفا في قدر الثمن او المبيع حكم لمن برهن وان برهنا
حكم لمثبت الزيادة وهو البايع ان كان الاختلاف في قدر الثمن
والمشتري ان كان الاختلاف في قدر المبيع وان اختلفا فيهما
كما اذا قال البايع بعت هذا العبد الواحد بالفين وقال المشتري
لا بل بعت العبدين بالف فحجة البايع في الثمن وحجة المشتري
في المبيع اولى وان عجزا رضي كل بزيادة يدعيها الآخر والا تحالفا
فقوله وان عجزا يرجع الى الصور الثلاث اي ما اذا كان الاختلاف
في الثمن او المبيع او فيهما فان كان الاختلاف في الثمن فيقال للمشتري
اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البايع والا فسخنا البيع وان كان
الاختلاف في المبيع يقال للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا
فسخنا البيع وان كان الاختلاف فيهما يقال لكل منهما ما ذكر لكليهما فان رضي

اي بعد التحالف

كل بقول الآخر فظاهر والا تحالفا: وحلف المشتري اولا في الصور
الثلث لانه يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق وايضا لتعجيل
فائدة النكول وهو وجوب الثمن وفي بيع السلعة بالسلعة وفي الصرف
يبدأ القاضي بايهما شاء ويحلف كل على نفي مايدعيه الآخر ولا احتياج
الى اثبات مايدعيه هو الصحيح: وفسخ القاضي البيع اي بعد التحالف
ومن نكل لزمه دعوى الآخر اي اذا عرض اليمين اولا على المشتري
فان نكل لزمه دعوى البايع وان حلف يعرض اليمين على البايع
فان يحلف يفسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشتري ثم اعلم ان الاختلاف
اذا كان في الثمن فالتحالف قبل قبض المبيع موافق للقياس لان البايع
يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها والمشتري يدعي وجوب
تسليم المبيع باقل الثمنين والبايع ينكره فكل منهما مدع ومنكر
فيتحالفان اما بعد قبض المبيع فمخالف للقياس فان المشتري لا يدعي
شيئا لان المبيع قد سلم له والبايع يدعي زيادة الثمن والمشتري
ينكره لكن التحالف ههنا يثبت بقوله عليه السلام اذا اختلفت
المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا: ولا تحالف في اجل وشرط
الخيار وقبض بعض الثمن. وحلف المنكر. سواء اختلفا فقال المشتري
الثمن مؤجل وانكر البايع او قال المشتري الثمن مؤجل الى سنة وقال
البايع بل الى نصف سنة حلف منكر الزيادة او قال احدهما البيع
بشرط الخيار وانكر الآخر او قال احدهما بالخيار الى ثلثة ايام وقال

لان الايمان وضعت على النفي لا على الاثبات

الآخر بل يومين او قال المشتري رديت بعض الثمن وانكر البايع
ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري اي هلك المبيع ثم اختلفا في
قدر الثمن فلا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف رح والقول للمشتري
وعند محمد رح يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما
يدعي عقدا ينكره الآخر فيتحالفان لهما ان التحالف بعد قبض المبيع
على خلاف القياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة: ولا بعد هلاك
بعضه الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك اي لا ياخذ من ثمن الهالك
شيئا اصلا ويجعل الهالك كان لم يكن فكان العقد لم يكن الا على القائم
فيتحالفان هذا تخريج بعض المشايخ ويصرف الاستثناء عندهم الى التحالف
وقالوا ان المراد بقوله في الجامع الصغير ياخذ الحي ولا شيء له اي لا ياخذ من
ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشايخ ياخذ من ثمن الهالك
بقدر ما اقر به المشتري وانما لا ياخذ الزيادة فالاستثناء ينصرف الى يمين
المشتري لا الى التحالف يعني انهما لا يتحالفان ويكون القول قول المشتري
مع يمينه الا اذا تراضى البايع ان ياخذ الحي ولا يخاصمه في الهالك فح
لا يحلف المشتري لانه انما يحلف اذا كان منكرا مايدعيه البايع فاذا ترك
البايع الحي صلحا عن جميع ما ادعاه على المشتري فلا حاجة الى تحليف
المشتري: ولا في بدل الكتابة ولا في راس المال بعد اقالته وصدق
المسلم اليه ان حلف ولا يعود السلم. اي اقالا عقد السلم فوقع
الاختلاف في راس ماله فالقول للمسلم اليه ولا تحالف لانه ان تحالفا

ينفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان اقالة السلم اسقاط الدين
والساقط لا يعود: ولو اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة البيع تحالفا وعاد
البيع: فانهما اذا تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود البيع وذا غير ممتنع: ولو اختلفا
في بدل الاجارة او المنفعة قبل قبضها تحالفا وحلف المستاجر اولا ان اختلفا
في الاجرة والموجر ان اختلفا في المنفعة واي نكل ثبت قول صاحبه واي برهن
قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى ان اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر ان اختلفا
في المنفعة: لان حجة الموجر تثبت زيادة الاجرة وحجة المستاجر تثبت زيادة
المنفعة والحجج للاثبات: وحجة كل في فضل يدعيه ان اختلفا فيهما كما اذا قال
الموجر آجرت سنة بمائتين وقال المستاجر لا بل آجرت الى سنتين بمائة
واقاما البينة تثبت في السنتين بمائتين: ولا تحالف ان اختلفا بعد قبض
المنفعة والقول للمستاجر: اي اختلفا في قدر الاجرة بعد قبض المنفعة فلا
تحالف والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة وهذا ظاهر عند ابي حنيفة وابي يوسف
لان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا يقاس الاجارة على
البيع فان التحالف في الاجارة تثبت قياسا على البيع واما عند محمد فلان البيع
ينفسخ بقيمة الهالك وهنا ليس للمنافع قيمة: وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخت
فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى: فان الاجارة تنعقد ساعة
فساعة فكانها تنعقد بعقود مختلفة فيما بقي متحالفان قياسا على البيع
وفيما مضى لا بل القول فيه للمنكر وهو المستاجر: ومن اختلف الزوجان
في متاع البيت فلهما ما صلح لها وله ما يصلح له اولهما: اي اختلفا ولا بينة

ونزادا

على البيع

لاحدهما فما صلح للنساء يكون للمراة مع يمينها وما صلح للرجال او للرجال
والنساء فهو يكون للرجل مع يمينه: وان مات احدهما فالمشكل للحي
المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهو للحي مع يمينه هذا عند ابي حنيفة
وقال ابو يوسف يدفع الى المراة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج
مع يمينه والحيوة والموت سواء لقيام الورثة مقام المورث وعند
محمد ان كانا حيين فكما قال ابو حنيفة وبعد الموت ما يصلح لهما
لورثة الزوج: وان كان احدهما عبدا فالكل للحر في الحيوة وللحي
بعد الموت: وعندهما العبد الماذون والمكاتب كالحر

## فصل

ولو قال ذو اليد هذا الشيء اودعنيه او اعارنيه او آجرنيه او رهننيه
زيد او غصبته منه وبرهن عليه سقطت خصومة المدعي لان يده
هو لا ان ليست يد خصومة: وان قال شريته من الغائب وقال
المدعي غصبته او سرقته او سرق مني لا وان برهن ذو اليد
على ايداع زيد: لان ذا اليد اذا قال شريته من الغائب فقد
اقر ان يده يد خصومة فلا يسقط عنه الخصومة فكذا ان ادعى
المدعي الفعل على ذي اليد كما اذا قال غصبته مني او سرقته مني
لا يسقط عنه الخصومة وكذا اذا قال سرق مني وقال ذو اليد
اودعنيه فلان لا يسقط الخصومة عند ابي حنيفة رح وابي يوسف
وعند محمد سقط: كما لو قال الشهود اودعه من لا نعرفه: فانه لا يدفع
الخصومة لاحتمال ان يكون المدعي هو الذي اودعه عنده بخلاف

قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه: سقط الخصومة عند ابي حنيفة فان
الشهود عالمون بان المودع ليس هو المدعي وعند محمد لا يسقط الخصومة حيث
لم يذكروا شخصا معينا اودعه عنده: ولو قال ابتعته من زيد: اي قال
المدعي اشتريته من زيد: وقال ذو اليد اودعنيه هو سقطت بلا حجة
الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه فان المدعي اذا قال ابتعته اشتراه
من زيد فقد اقر انه وصل الى ذي اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة
الا اذا اثبت الوكالة بقبضه هذه المسائل تسمى مخمسة كتاب الدعوى
لانها خمس صور وهي الايداع والاعارة والرهن والاجارة والغصب
وايضا فيها خمس اقوال فعند ابن شبرمة لا يندفع الخصومة وعند
ابن ابي ليلى يندفع بلا بينة وعند ابي يوسف ان كان ذو اليد رجلا
صالحا يندفع الخصومة لا ان كان معروفا بالحيل لامكان ان يدفع ما في
يده الى من يغيب عن البلد ويقول له اودعه عندي بحضرة الشهود
كيلا يمكن لاحد الدعوى علي وعند محمد لا يندفع اذا قالوا نعرفه بوجهه
لا باسمه ونسبه وعند ابي حنيفة يندفع الخصومة بالبينة كما ذكر

## باب دعوى الرجلين

حجة الخارج في الملك المطلق احق من حجة ذي اليد
وان وقت احدهما فقط: اعلم ان حجة الخارج عندنا احق من
حجة ذي اليد وعند الشافعي ترجح حجة ذي اليد احق ثم ان وقت
احدهما فقط فعند ابي حنيفة ومحمد الخارج احق وعند ابي يوسف
صاحب الوقت احق: ولو برهن خارجان على شيء قضي لهما

هذا عندنا وعند الشافعي ترجح تهاترت البينتان: فان برهنا
في نكاح سقطا: لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة
فيه ممكن: وهي لمن صدقته وان ارخا فالسابق احق فان اقرت
لمن لا حجة له فهي له فان برهن الاخر قضي له ولو برهن احدهما وقضي
له ثم برهن الاخر لم ينقض الا اذا اثبت سبقه كما لم ينقض بحجة
الخارج على ذي يد ظهر نكاحه الا اذا اثبت سبقه: اي اذا كانت
امراة في يد رجل ونكاحه ظاهر فادعى الخارج انها زوجته واقام البينة
لم ينقض له الا اذا اثبت ان نكاحه سابق: فان برهنا على شراء
شيء من ذي يد فلكل نصفه بنصف او تركه: اي لكل واحد منهما الخيار
ان شاء اخذ نصف ذلك الشيء بنصف الثمن وان شاء ترك: وتركه
احدهما بعد ما قضي لهما لم ياخذ الاخر كله وهو للسابق ان ارخا
اي ذكرا للشراء من ذي اليد تاريخا: وللمدعي ذي يد ان لم يورخا
او ارخ احدهما ولذي وقت ان وقت احدهما فقط ولا يد لهما
اي ان ارخا فالسابق احق وان لم يورخا او ارخ احدهما فان
كان في يد احدهما فذو اليد اولى فان لم يكن في يد واحد منهما
فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت احدهما فقد مر ان لكل
نصفه بنصف الثمن وتركه: والشراء احق من هبة وصدقة
مع قبض: اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال الاخر وهب
لي زيد وقبضته او تصدق علي زيد وقبضته وبرهنا فمدعي الشراء

احق: والشرا او المهر سواء ورهن مع قبض احق من هبة معه فان برهن
خارجان على ملك مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد او خارج على
ملك مؤرخ وذو يد على ملك اقدم فالسابق احق وان برهنا على
شراء متفق تاريخهما من آخر اي قال احدهما اشتريته من زيد
وقال الآخر اشتريته من عمرو: او وقت احدهما فقط استويا
فالحاصل انه اذا وقت احدهما فقط وتلقيا من واحد فصاحب
الوقت احق وان تلقيا من اثنين فهما سواء: فان برهن خارج
على ملك وذو اليد على شراء منه او برهنا على سبب ملك لا
يتكرر كالنتاج وحلب لبن واتخاذ جبن او لبد او جز صوف
فذو اليد احق ولو برهن كل على الشراء من الآخر بلا وقت سقطا
وترك المال في يد من معه اي برهن كل واحد من ذي اليد والخارج
على الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط البينتان وترك
المال في يد صاحب اليد وعند محمد يقضى للخارج كان ذا اليد
اشتراه اولا ثم باعه من الخارج ولا يعكس لان البيع قبل
القبض لا يجوز وان كان في العقار عند محمد وانما قال بلا وقت
حتى لو ارخا ففيه تفصيل مذكور في الهداية فطالعها ان شئت
واعلم ان صاحب الهداية ذكر هذه المسائل من غير ضبط
وانا جمعتها والذخيرة مضبوطة موجزة فاقول ان برهن
المدعيان فان كان تاريخ احدهما سابقا فهو احق وان لم

مؤرخ

الخ ذكرت من اول الباب الى هنا

بكن

يكن فان كان كل منهما ذا يد فهما متساويان وكذا ان كان كل منهما
خارجا في الملك المطلق وهذا اذا لم يورخا او ارخ احدهما او ارخا
ولم يكن احدهما سابقا حتى ان كان فقد مر ان السابق احق وكذا
في الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما فقط فانه احق وان
كان احدهما ذا يد والآخر خارجا فالخارج احق في الملك المطلق
شاملا للصور المذكورة الا اذا ادعيا مع الملك فعلا كما اذا قال
كل هو عبدي اعتقته او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل
واحد هو عبدي كاتبته فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب
ولو قال احدهما هو عبدي كاتبته وقال الآخر دبرته او اعتقته
فهذا اولى فالضابط ان كل بينة يكون اكثر اثباتا فهي اولى
هذا في الخارج وذي اليد في المطلق اما في الملك بسبب فان
ذكرا سببا واحدا فان تلقيا من واحد فذو اليد احق وان تلقيا
من اثنين فالخارج احق شاملا للصور المذكورة وان ذكرا سببين
كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر الى قوة السبب كما في المتن
ولا يرجح بكثرة الشهود فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا
بكثرته: ولو ادعى احد خارجين نصف دار والآخر كلها
فالربع للاول وقالا الثلث والباقي للثاني اعلم ان ابا حنيفة
اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة فسواد النصف سالم
لمدعي الكل بلا منازعة بقي النصف الآخر وفيه منازعتهما

على السواء فينصف فلصاحب الكل ثلثة ارباع ولصاحب النصف
الربع وهما اعتبرا طريق العول والمضاربة وانما سمي بهذا لان في
المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين وتعول الى ثلثة
فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم هذا هو العول واما
المضاربة فان كل واحد يضرب بقدر حقه فصاحب الكل له الثلثان
من الثلثة فيضرب الثلثين في الدار وصاحب النصف له ثلث
من الثلثة فيضرب الثلث في الدار فيحصل ثلث لان ضرب الكسور
بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في الستة معناه ثلث الستة
وهو اثنان: وان كانت معهما فهي للكل اي نصف بقضاء ونصف لا به
فان الدار اذا كانت في يدهما يكون النصف في يد كل منهما فالنصف
الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه آخر فيترك في يده والنصف الذي
في يد مدعي النصف يدعيه كل منهما فمدعي الكل خارج وبينة الخارج
اولى: فان برهن خارجان على نتاج دابة وارخا قضي لمن وافق
وقته سنها وان اشكل فلهما اما اذا خالف سنها التاريخين
بطلت البينتان وتركت الدابة مع ذي اليد. فان برهن احد خارجين
على غصب شيء والآخر على وديعته استويا. ادعى احد الخارجين على ذي اليد
انك غصبت هذا الشيء مني والآخر ادعى اني اودعت هذا الشيء عندك
وبرهنا يتنصف بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة صار
غاصبا: واللابس احق من آخذ الكم والراكب من آخذ اللجام

يعني النوبة
مع البعير سواء

ومن في السرج من رديفه وذو حملها ممن علق كوزه منها: اي صاحب
اليد في هذه الصور اولى: وجالس البساط والمتعلق به سواء كمن معه
ثوب وطرفه مع آخر والقول للصبي المعبر في انا حر وان قال انا عبد
فلان قضي لمن معه لكن لا يعبر: المراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقول
فان كان معبرا ويقول انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه وان قال
انا عبد زيد وهو في يد عمرو كان عبدا لعمرو لانه لما اقر انه عبد اقر انه
ليس في يد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد وان لم يكن معبرا
لا يكون في يد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد ايضا واليد
على الانسان ليس دليلا على الملك فان من راى انسانا في يد آخر
يتصرف فيه تصرف الملاك لا يجوز ان يشهد انه ملكه فان الاصل في
الانسان الحرية فكون الصبي الذي لا يعبر عبدا لصاحب اليد مشكل: والحائط
لمن جذوعه عليه او متصل ببنائه اتصال تربيع: اتصال التربيع اتصال
جدار بجدار بحيث يتداخل لبنات هذا الجدار في لبنات ذلك وانما
سمي اتصال تربيع لانهما انما يبنيان ليحيطا مع جدارين آخرين
بمكان مربع: لا لمن له عليه هرادي: المراد بالهرادي الخشبات التي
توضع على الجذوع بل بين الجارين لو تنازعا: اي اذا كان لاحدهما
عليه هرادي ولا شيء للآخر عليه فهو بينهما: وذو بيت من دار كذي بيوت
منها في حق ساحتها: بناء على ان لا يرجح بكثرة العلة: ارض
ادعى رجل انها في يده وآخر كذلك وبرهنا قضي بيدهما فان برهن

احدهما او كان لبن فيهما او بنى او حفر فقضى بيده. فان الاستعمال دليل اليد

## باب دعوى النسب

مبيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى البايع الولد ثبت نسبه منه وامّيتها ويفسخ البيع ويرد الثمن وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها. هذا عندنا وعند زفر والشافعي رح دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بانها امة فبالدعوة يصير مناقضا ولنا ان العلوق امر خفي فيعفى فيه التناقض وكون العلوق في يد البايع دليل على انه منه وانما قال وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها حتى لو ادعى المشتري قبل دعوة البايع يثبت النسب من المشتري ويحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها: وكذا لو ادعاه بعد موت الام بخلاف موت الولد. يعني ان ماتت الامة والولد حي فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب وان مات الولد لا لان الولد اصل في ثبوت النسب قال عليه السلام اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة يرد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الام: ولو ادعاه بعد عتقها يثبت نسبه ويرد حصته من الثمن. ولو ادعى البايع الولد انه ولده بعد ما اعتق المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف حول يثبت نسب الولد ويرد البايع حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد يرده البايع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده

وبعد عتقه ردت دعواه. اي اذ ادعى البايع الولد بعد ما اعتقه المشتري ردت دعوته دعوة البايع: كما لو ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين او ولدت لاكثر من سنتين. اي ردت دعوة البايع اذا كانت المدة من وقت البيع الى وقت اكثر من نصف حول الا اذا صدقه المشتري واذا صدق فحكم القسم الثاني كالاول وفي الثالث لم يبطل بيعه القسم الاول اذا ولدت لاقل من نصف حول من زمان البيع والثاني اذا ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين والثالث اذا ولدت لاكثر من سنتين ففي القسم الثاني ثبت نسبه وامّيتها ويفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول: وهي ام ولده نكاحا. ام الولد نكاحا هي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد وهنا يحمل على هذا ولو باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه صح نسبه ورد بيعه وكذا لو كاتب الولد او الام او رهن او آجر او زوجها ثم ادعاه: اعلم ان عبارة الهداية كذلك ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البايع الاول فهو ابنه ويبطل البيع لان البيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينقض البيع لاجله وكذا اذا كاتب الولد او رهنه او آجره او كاتب الام او رهنها او زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض يحتمل النقض فينتقض ذلك كله ويصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر اقول ضمير الفاعل في كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله او كاتب الام يصير تقدير الكلام

فينقض

قوله لا بيع الام لان بيع الام من المشتري لم يقع فكيف يكاتب

من باع عبداً ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا غير صحيح لان المعطوف
عليه بيع الولد لا بيع الام فكيف يصح قوله وكاتب المشتري الام وان كان
راجعاً الى من في قوله ومن باع عبداً فالمسئلة ان رجلا كاتب من ولد عنده
او رهنه او آجره ثم كانت الدعوة لا يجيز قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة
الاعتاق التي مرت ما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق الصحيح ان يكون من اعتاق
المشتري وكتابته لا بين اعتاق المشتري وكتابة البايع اذا عرفت هذا فمرجع
الضمير في كاتب الولد هو المشتري في كاتب الام من في من باع: ومن
باع احد توأمين ولدا عنده واعتقه المشتري ثم ادعى البايع الآخر ثبت
نسبهما منه وبطل عتق المشتري. لان من ضرورة ثبوت نسب احدهما
ثبوت نسب الآخر والتوأمان ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر: ولو قال
لصبي معه هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته. هذا
عند ابي حنيفة وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابناً للذي في يده الصبي لان
الاقرار في النسب يرتد بالرد ولهما ان النسب مما لا يحتمل النقض والاقرار بمثله
لا يرتد بالرد: ولو كان مع مسلم وكافر فقال المسلم هو عبدي وقال
الكافر هو ابني فهو حر ابن للكافر. لانه ينال الحرية في الحال والاسلام في
المآل اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه يثبت الاسلام تبعاً ويحرم
عن الحرية وليس في وسعه اكتسابها: ولو قال زوج امرأة لصبي معهما هو ابني
من غيرها وقالت ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت امة مشرية واستحقت
وادعى المشتري الولد ثم استحقت غرم الاب قيمة الولد يوم خاصم

وهو حر. اي ولدت امة مشرية وادعى المشتري الولد ثم استحقت الام فالولد
حر ويضمن الاب وهو المشتري قيمة الولد للمستحق لان ولد المغرور حر بالقيمة
والمراد بالمغرور رجل وطئ امرأة معتمداً على ملك يمين او نكاح فولدت ثم
استحقت وانما يسمى مغروراً لان البايع غره وباع منه جارية لم يكن ملكاً له
ويعتبر قيمة الولد يوم الخصومة: فان مات الولد فلا شيء على ابيه. لعدم المنع
منه: وتركته له. لانه حر الاصل: فان قتله ابوه او غيره غرم الاب قيمته ورجع
بها كثمنها على بايعه لا بالعقر. ان قتله الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا ان
قتله غيره فاخذ الاب ديته فان الدية بدل له فسلامة البدل للاب
كسلامة الولد ثم منع البدل من المستحق كمنع الولد وفيه القيمة ويرجع
بقيمته على البايع كما يرجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذه منه المستحق
لانه بدل استيفاء منفعة البضع

## كتاب الاقرار

الاقرار هو
هو اخبار بحق لآخر عليه وحكمه ظهور المقر به لا انشاؤه فصح الاقرار
بالخمر للمسلم لا بطلاق او عتاق مكرها. لما كان حكم الاقرار الظهور لا الانشاء
صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه ولا يصح الاقرار بالطلاق
والعتق مكرها ولو كان انشاء لصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان
عندنا: ولو اقر مكلف بحق معلوم او مجهول صح ولزمه بيان ما جهل
بماله قيمة. صحة الاقرار بالمجهول مبنية على انه اخبار لا انشاء تمليك
وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر منه ولا يصدق في اقل من
درهم في على مال ومن النصاب في مال عظيم من الذهب او من الفضة

ومن خمس وعشرين من الابل ومن قدر النصاب قيمة في غير مال الزكوة
ومن ثلثة نصب في اموال عظام ودراهم ثلثة ودراهم كثيرة عشرة
هذا عند ابي حنيفه لان جمع الكثرة اقله عشرة وعندهما لا يصدق في
اقل من النصاب: وكذا درهما درهم وكذا كذا احد عشر وكذا وكذا احد
وعشرون: لان كذا كذا كناية عن العددين واقل عددين يذكران بغير
واو احد عشر واقل عددين يذكران بالواو واحد وعشرون: ولو ثلث بلا
واو فاحد عشر: لانه لا نظير للثلاثة بلا واو والاقرب منه اثنان بلا واو
يعني احد عشر: ومع واو فمائة واحد وعشرون وان ربع زيد الف
يعني ربع لفظ كذا مع الواو فيكون الف ومائة واحد وعشرون: وعلي
وقبلي اقرار بدين وصدق ان وصل به هو وديعة وان فصل لا: لان ظاهر
الاقرار بالدين فقوله هو وديعة يكون بيان تغيير بتاويل ان عليه حفظ
الوديعة وهو يصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص: وعندي
او معي او في بيتي او كيسي او صندوقي امانة وقوله لمدعي الالف اتزنها
او انتقدها او اجلني بها او قضيتكها او ابراتني منها او تصدقت
بها علي او وهبتها لي او احلتك بها على زيد اقرار وبلا ضمير لا لانه
ان لم يذكر الضمير يحتمل ان يراد زن كلامك بميزان العقل او انتقد
كلامك ولا تقل قولا زيفا واجلني يراد به امهلني في الجواب وقضيت
يراد به حكمت بانك كاذب وابراتني من ان لا تدعي علي وتصدقت
علي كثيرا فما بالك تدعي علي بلا حق ووهبتني كثيرا كما في تصدقت و

احلت لك مالا على زيد فما صنعت به: وان اقر بدين موجل صدق المقر
له ان قال هو حال وحلف: اي حلف المقر له على انه ليس بموجل فيجب
له الدين حالا: ومائة ودرهم كلها دراهم وفي مائة وثوب ومائة وثوبان
يفسر المائة ومائة وثلثة اثواب كلها ثياب: اعلم ان في قوله لفلان
علي مائة ودرهم عند الشافعي يفسر المائة كما في علي مائة وثوب وهو
القياس وعندنا اذا ذكر بعد لفظ العدد ما هو من المقدرات
كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز حنطة يكون المائة من جنس ذلك
المقدر قياسا على ما اذا ذكر بعد لفظ العدد عدد آخر نحو مائة وثلثة
اثواب وان لم يكن من المقدرات كالثوب مثلا فحينئذ يفسر: والاقرار
بدابة في اصطبل يلزمها فقط وخاتم حلقته وفصه: اي الاقرار
بخاتم يلزمه حلقته وفصه فهذا من باب العطف على معمولي عاملين و
المجرور متقدم نحو في الدار زيد والحجرة عمرو وكذا في قوله: وسيف جفنه
وحمائله ونصله وحجلة العيدان والكسوة: الحجلة البيت المزين بالثياب
والسرر: وتمر في قوصرة ايا هما كثوب في منديل او ثوب وثوب
في عشرة اثواب واحد: هذا عند ابي يوسف رح فان عشرة اثواب
لا يكون تابعة لثوب واحد وعند محمد رح يلزمه احد عشر ثوبا لان النفيس يلف
في ثياب كثيرة: وخمسة في خمسة بنية الضرب خمسة وبنية مع
عشرة: وعند حسن بن زياد يلزمه خمسة وعشرون وقد ذكر في
كتاب الطلاق: وفي من درهم الى عشرة وما بين درهم الى عشرة

عليه تسعة • هذا عند ابي حنيفة رح لان الغاية الاولى تدخل ضرورة والاخيرة لا تدخل وعندهما يدخل الغايتان فيجب عشرة وعند زفر رح لا يدخل شيء منهما فيجب ثمانية • ولو قال له من داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما • والفرق لابي حنيفة رح ان في قوله ما بين الواحد الى العشرة لا وجود لما بينهما الا بانضمام الاول كما يقال سني ما بين ستين الى خمسين اي مع انضمام الآحاد التي دون الخمسين بخلاف ما بين الحائطين • ولو اقر بالحمل صح وحمل على الوصية من غيره • اي يحمل هذا الاقرار على ان رجلا اوصى بالحمل لرجل ومات الموصي فالآن يقر وارثه بانه للموصى له • وكذا ان بيّن سببا صالحا كارث ووصية • اي ويصح الاقرار للحمل ان بيّن المقر سببا صالحا كالارث والوصية لان الوصية للحمل تصح والحمل يرث وان لم يبين سببا صالحا كما لو بيّن الهبة او قال اشتريت له لا يصح وانما لا يحتاج الى ذكر السبب الصالح في الاقرار بالحمل لان الوصية متعينة هناك بخلاف الاقرار للحمل فان الاسباب متعارضة كالارث والوصية • فان ولدت حيا لاقل من نصف حول • اي من وقت الاقرار فله ما اقر وان ولدت حيين فلهما وان ولدت ميتا فللموصي والمورث • لانه اذا بين السبب وقال لان فلانا اوصى لهذا الحمل او لان فلانا مات وتركه ميراثا له فيكون هذا اقرارا بملك للموصي او المورث فيقسم بين ورثتهما • وان فسر ببيع او قراض او ابهم

الاقرار لغا • هذا عند ابي يوسف رح وعند محمد يصح الاقرار ويحمل على السبب الصالح • وان اقر بشرط الخيار صح وبطل شرطه • لان الخيار للفسخ والاقرار لا يحتمله • ومن المسائل الكثيرة الوقوع انه اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي حنيفة ومحمد لا يلتفت الى قوله لكن يفتى على قول ابي يوسف ان المقر له يحلف ان المقر لم يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث المقر فعند البعض لا يلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمن الاقرار والاصح التحليف لان الورثة ادعوا امرا لو اقر به المقر له يلزمه فاذا انكر يستحلف وان كان الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم انه كان كاذبا

## باب الاستثناء

ومن استثنى بعض ما اقر به متصلا لزمه باقيه وان استثنى كله فكله • اي لزمه كله لان استثناء الكل لا يصح • فان استثنى كيليا او وزنيا من دراهم صح قيمة وان استثنى غيرهما منهما لم يصح • ان قال له علي مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة صح الاستثناء وان قال الا ثوبا لم يصح هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف لوجود المجانسة من وجه اذا كان مكيلا او موزونا وعند محمد لا يصح في الكل لعدم المجانسة وعند الشافعي يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية • ومن اقر به ووصل ان شاء الله بطل اقراره • ولو استثنى بناء دار اقر بها كان للمقر له • لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل بالتبعية وما هو كذلك لا يصح استثناؤه • وان قال بناؤها لي وعرصتها

اذا اقر بحمل جارية او حمل شاة لآخر صح اقراره لان له وجها صحيحا بان اوصى رجل بحمل جارية له ومات واقر وارثه ان هذا الحمل له

قوله فلهما اي فالمال بينهما اذا كانا ذكرين او انثيين اما اذا كان احدهما ذكرا والآخر انثى ففي الوصية بينهما نصفين وفي الميراث للذكر مثل حظ الانثيين

اي الاقرار للحمل

لان الاقرار اخبار والخبر ان كان صدقا فهو واجب العمل اختاره او لم يختره وان كان كذبا فلا يتغير باختياره وعدمه

الاقرار

لك فكما قال وفص الخاتم ونخلة البستان كبنائهما: ان قال هذا الخاتم
لفلان الا فصه وهذا البستان له الا نخله لا يصح الاستثناء ولو قال
الحلقة له والفص لي او الارض له والنخل لي يصح: وان قال له علي
الف من ثمن عبد ما قبضته وعينه فان سلمه المقر له لزمه الالف
والا لا: قوله ما قبضته صفة عبد وقوله وعينه اي عين العبد
وهو في يد المقر له فان سلم المقر له ذلك الى المقر لزمه الالف والا لا
وان لم يعين لزمه وما قبضته لغو: اي قوله ما قبضته لغو عند ابي
حنيفه سواء وصل ام فصل لان انكار القبض في غير المعين ينافي
الوجوب لان جهالة المبيع كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون هذا رجوعا
وعندهما ان وصل صدق لانه بيان تغيير عندهما: كقوله من ثمن خمر
اي يكون لغوا عند ابي حنيفه وصل ام فصل وعندهما ان وصل صح
وان فصل لا: وكمن ثمن متاع او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة
او رصاص لزمه الجيد: عند ابي حنيفه وصل ام فصل وعندهما ان وصل
يصدق لانه رجوع عنده بيان تغيير عندهما: وفي من غصب او وديعة
ان ادعى احدها صدق الا فصلا في الاخيرين: اي ان قال له علي الف
من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة صدق وصل ام فصل
وان قال ستوقة او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا والفرق
بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة ان الاولين يقعان على
الجياد فان فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة

اشتريت منه

اي لفلان علي كذا من ثمن خمر او خنزير

بعد ما اقر بما يوجب نظرا الى كلمة علي

يقعان

يقعان على كل ذلك والستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم
وانما يسميان دراهم مجازا فيكون بيان تغيير ان وصل صدق وان
فصل لا: وصدق في غصبت ثوبا وجاء بمعيب وفي له علي الف
درهم الا انه ينقص كذا متصلا وان فصل لا: لان الاستثناء يصح متصلا
لا منفصلا: ولو قال اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال الآخر بل
غصبا ضمن وفي اعطيتنيه وديعة وقال الآخر غصبتنيه لا: والفرق ان في
الاول اقر بموجب الضمان وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر بذلك بل الآخر
يدعي عليه الغصب وهو ينكره فالقول له: وفي هذا كان وديعة لي عندك
فاخذته فقال هو لي اخذه: اي المقر له لانه اقر بيده ثم ادعى انه كان
لي فاخذته فيسلمه الى المقر له ويقيم البينة: وصدق من قال آجرت فرسي
او ثوبي هذا فركبه او لبسه ورده علي او خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته: هذا
عند ابي حنيفة وعندهما يجب ان يسلم الى المقر له ثم يدعيه كما في مسئلة الوديعة
وهو القياس ووجه الاستحسان ان في الاجارة لم يقر بيد الآخر مطلقا بل
يده ضرورية لاجل الانتفاع فيبقى فيما وراءه في حكم يد الموجر بخلاف الوديعة

## باب من الاقرار

ودين صحته مطلقا: اي سواء علم سببه
او علم بالاقرار ودين مرضه: المراد مرض الموت: بسبب فيه وعلم
بلا اقرار كبدل ما ملكه او اتلفه او مهر عرسه سواء وقدما على ما اقر به في
مرضه: هذا عندنا وعند الشافعي رح هذا يساوي الاولين لاستواء السبب
وهو الاقرار ولنا ان اقرار المريض وقع بما يتعلق به حق الغير: والكل على الارث

اي جاء بالمعيب صدق مع اليمين

ولنا ان الاقرار لا يعتبر دليلا اذا كان فيه ابطال حق الغير

وان شمل ماله: اى الديون الثلثة وهى دين الصحة ودين المرض بسبب معلوم
ودين المرض الذى علم بمجرد الاقرار مقدم على الارث وان شمل جميع المال
ولا يصح ان يخص: اى المريض مرض الموت: غريماً بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه
الا ان يصدقه البقية: اى بقية الغرماء فى الدين وبقية الورثة فى
الاقرار لوارث: وان اقر: اى المريض بشىء لرجل ثم ببنوته ثبت
نسبه وبطل ما اقر وصح ما اقر لاجنبية ثم نكحها: لان فى الاول اقرار
المريض لابنه وفى الثانى لاجنبية: ولو اقر ببنوة غلام جهل نسبه
ويولد مثله لمثله: اى بمعانى السن بحيث يولد مثله لمثله: وصدقه
الغلام ثبت نسبه ولو فى مرض وشارك الورثة: تصديق الغلام
انما يشترط اذا كان ممن يعبر وان لم يعبر ومات المقر ثبت نسبه
وشارك الورثة بلا تصديق: وصح اقرار الرجل والمراة بالوالدين والولد
والزوج والمولى وشرط تصديق هؤلاء كما شرط تصديق الزوج
او شهادة القابلة فى اقرارها بالولد: يكفى شهادة امراة واحدة
وذكر القابلة خرج مخرج العادة: وصح التصديق بعد موت المقر
الا من الزوج بعد موتها مقرة: هذا عند ابى حنيفة لان حكم النكاح
ينقطع بالموت فلا يصح تصديق الزوجية بعد انقطاعها بخلاف (ولهذا لا يحل له غسلها)
تصديق الزوجة لان حكم النكاح باق بعد الموت لوجوب العدة
وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باق بعد الموت
له ان التصديق يستند الى الاقرار والارث ح معدوم: ولو اقر

نسب

بنسب من عمرو لا دكاخ وعم لا يصح: لانه تحميل النسب على الغير ورث
الا مع وارث وان بعد ومن اقر باخ وابوه ميت شاركه فى
الارث بلا نسب لان الميراث حقه فيقبل فيه اقراره واما النسب ففيه
تحميل على الغير: ولو اقر احد ابنى ميت له على آخر دين بقبض ابيه
نصفه فلا شىء له والنصف للآخر: اذا كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر
احد ابنى زيد ان زيداً قبض خمسين فلا شىء للمقر والباقى لاخيه لان
اقرار المقر ينصرف الى نصيبه

## كتاب الصلح

هو عقد يرفع
النزاع صح مع اقرار وسكوت وانكار: اى مع اقرار المدعى عليه
او سكوته او انكاره وعند الشافعى رح لا يصح الا فى صورة الاقرار
فالاول كبيع ان وقع عن مال بمال فتجرى فيه الشفعة والرد بعيب
وخيار رؤية وشرط: سواء صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة
ويثبت الرد بالخيارات الثلاث لكل واحد من المدعى والمدعى عليه
فى بدل الصلح والمصالح عنه: وتفسده جهالة البدل وما استحق (دون جهالة المصالح عنه)
من المدعى يرد المدعى حصته من العوض وما استحق من البدل رجع (اى فى صورة الاقرار)
بحصته من المدعى وكاجارة ان وقع عن مال بمنفعة فشرط
التوقيت فيه: اى ان كان البدل منفعة تعلم بالتوقيت كالخدمة
وسكنى الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشىء
من ههنا الى ثمه: ويبطل بموت احدهما فى المدة والآخران اى
الصلح مع سكوت او انكار معاوضة فى حق المدعى وفداء

يمين وقطع نزاع في حق الآخر فلا شفعة عن دار مع احدهما ای مع
السكوت والانكار وتجب في الصلح على دار لانه اذا صولح عن
دار ففي زعم المدعى عليه لم يتجدد له ملك وزعم المدعي ليس بحجة على
المدعى عليه فلا يجب الشفعة واذا صولح على دار ففي زعم المدعي انه
اخذها عوضاً عن حقه فهو اخذ بزعمه فيجب الشفعة وما استحق
من المدعى رد المدعي حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه اى يخاصم
المستحق فيما استحقه وما استحق من البدل رجع الى الدعوى
في كله او بعضه اى ان استحق بعض البدل من يد المدعي يرجع الى
دعوى حصة ما استحق من المصالح عنه وان استحق كله رجع الى
دعوى الكل وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل رجع الى المبدل
لوجود اقرار المدعى عليه وفي السكوت والانكار رجع الى دعوى المبدل
ولو صالح على بعض دار يدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل
شيئاً او يبرأ عن دعوى الباقي انما لم يصح لان بعض الدار لا يصلح
عوضاً عن الكل فاذا زاد في البدل شيئاً كدرهم او ثوب يكون ذلك
الشيء عوضاً عما بقي في يد المدعى عليه وان ابرأه المدعي عن
دعوى الباقي يصح ايضاً لان هذه براءة عن دعوى الاعيان وهي صحيحة
وان لم يكن البراءة عن الاعيان صحيحة والفرق بينهما يظهر فيما اذا
كان الدار في يد المدعى عليه كما اذا مات واحد وترك ميراثاً فبرئ
واحد عن نصيبه لا يصح لان هذا براءة عن الاعيان وصح الصلح

ومعنى قولنا البراءة عن الاعيان لا يصح ان العين لا يصير ملكا للمدعى عليه بالابراء لان يبقى المدعي على دعواه

عن دعوى المال والمنفعة قيل صورة الصلح عن دعوى المنفعة ان
يدعي على الورثة ان الميت كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة
وانما يحتاج الى ذلك لان الرواية محفوظة انه لو ادعى استيجار
عين والمالك ينكره ثم صالح لا يجوز والجناية في النفس وما دونها
عمداً او خطاء والرق ودعوى الزوج النكاح وكان عتقاً بمال و
خلعاً اى كان الصلح على مال عن دعوى الرق عتقاً بمال فان كان الصلح
مع الاقرار كان عتقاً بمال في حقهما حتى يثبت الولاء وان لم
يكن مع الاقرار فهو عتق بمال في زعم المدعي لا في زعم المدعى عليه
بل قطع نزاع في زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم البينة وكان الصلح
خلعاً في دعوى الزوج النكاح ففي الاقرار يكون خلعاً مطلقاً
وفي الآخرين في زعم الزوج لا في زعمها حتى لا يجب عليها العدة
وان تزوجت زوجاً آخر جاز في القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى
فان علمت انها كانت زوجة للاول لا يحل لها التزوج في عدته
وان علمت انها لم تكن حل ولم يجز عن دعواها النكاح ذكر في
الهداية ان في بعض نسخ مختصر القدوري جواز الصلح بان يجعل
بدل الصلح زيادة في المهر وفي بعض النسخ عدم الجواز ففي الوقاية اختار
هذا لان الصلح ان جعل فرقة فالعوض لم يشرع من جانبها وان
لم يجعل فالبدل لا يقع في مقابلة شيء ولا عن دعوى حد لانه حق
الله تعالى ولا اذا قتل مأذون آخر عمداً وصالح عن نفسه لان رقبته

ليست من تجارته فلا يجوز له التصرف فيها : وصح صلحه عن نفس عبد
له قتل رجلا عمدا . لان عبده من كسبه فيصح فيه تصرفه واستخلاصه
والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او بعرض . هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يصح باكثر من قيمته الا ان يكون زيادة يتغابن الناس
فيها لان حقه في القيمة فالزيادة ربوا وله ان حقه في الهالك باق
فالاعتياضه باكثر لا يكون ربوا فان الزائد على المالية في مقابلة الصورة
وفي موسر اعتق نصفا له وصالح عن باقيه باكثر من قيمته بطل الفضل
هذا بالاتفاق . اما عندهما فظاهر واما عنده فلان القيمة منصوص عليها
هنا فلا يجوز الزيادة عليها وثمه غير منصوص عليها : ولو صالح بعرض
صح . وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد : وبدل صلح عن
دم عمدا او على بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا وكيله . لان في هاتين الصورتين
ليس بمنزلة البيع اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلانه اخذ البعض
وحط الباقي فيرجع الحقوق الى الموكل : الا ان يضمنه . اي الوكيل
ثم يكون البدل عليه لاجل الكفالة : وفيما هو كبيع لزم وكيله . اي
فيما يكون الصلح عن مال على مال من غير جنس المصالح عنه ويكون مع الاقرار
وان صالح فضولي وضمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى
نقد او عرض بلا نسبة الى نفسه او اطلق ونقد صح وان لم ينقد ان
اجازه المدعى عليه لزمه البدل والا رد . اي صالح الفضولي عن جانب
المدعى عليه مع المدعي وضمن بدل الصلح او قال صالحتك على الف

قوله فلان القيمة منصوص في ... وهو قوله عليه السلام من اعتق شقصا من عبد بينه وبين شريكه قوم عليه نصيب شريكه فيضمن ان كان موسرا او ... العبد وقد مر في العتاق ح

درهم من مالي او الفي هذا او على عبدي هذا او قال صالحتك على هذا
الالف او على هذا العبد او قال صالحتك على الف درهم ونقده ففي
هذه الصور صح الصلح وان لم ينقد الالف ان اجاز المدعى عليه لزمه
والا فلا : وصلحه على بعض جنس ماله عليه اخذ لبعض حقه وحط
لباقيه لا معاوضة . لان بعض الشيء لا يصلح عوضا للكل : فصح عن
الف حال على مائة حالة او على الف مؤجل . ففي الاول يكون اسقاطا
لما فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا لوصف الحلول : او عن الف جياد
على مائة زيوف . لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاطا لوصف
الجودة في المائة ففي هذه الصور يصح الصلح ولا يشترط قبض بدل الصلح
ولم يصح عن دراهم على دنانير مؤجلة . لان هذا الصلح معاوضة
فيكون صرفا فيشترط قبض الدنانير قبل الافتراق . او عن الف
مؤجل على نصفه حالا : لان وصف الحلول يكون في مقابلة خمسمائة
وزيادة وذلك الوصف ليس بمال . او عن الالف سود على
نصفه بيضا : لانه يكون معاوضة الف سود بخمسمائة وزيادة وصف
ومن امر بأداء نصف دين عليه غدا على انه برئ مما زاد وان قبل برئ
وان لم يف عاد دينه . اي قال اد الي خمسمائة غدا على انك برئ
من الباقي فقبل برئ وان لم يؤد الخمسمائة في الغد عاد دينه وهذا
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يعود دينه لان البراءة مطلقة
لان كلمة على للعوض فاداء النصف لا يصلح عوضا للبراءة فبقي

المراد من السود الدراهم المضروبة من النقرة السوداء ح

البراة مطلقة ولهذا ان على للشرط فيكون البراة مقيدة بالشرط
فيفوت بفواته وفيه نظر لان كلمة على دخلت على البراءة فهذا
التعليل انما يصح لو قال ابرائك عن خمسمائة على ان تؤدي الخمسمائة
الاخرى ؛ وان لم يوقت لم يعد ؛ اى ان لم يوقت الاداء بل قال
اد الى خمسمائة ولم يقل غدا ففي هذه الصورة ان لم يؤد الدين لم يعد
دينه لانه ابراء مطلق ؛ وكذا لو صالح من دينه على نصف يدفعه
اليه غدا وهو برئ مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا فالكل عليه
ففي هذه الصورة ان قبل برئ عن الباقي وان لم يؤد في الغد فالكل
عليه كما في المسئلة الاولى وهذا بالاجماع ؛ فان ابراه عن نصفه
على ان يعطيه ما بقي غدا فهو برئ ادى الباقي او لا ؛ وقد علل في
هذه الصورة بما علل ابو يوسف في المسئلة الاولى وهذا عجيب بل
التعليل الذي ذكر من جانب ابي حنيفة ومحمد رح انما يصح في هذه المسئلة
لان الابراء مقيد بالشرط ههنا كما في المسئلة الاولى ؛ ولو علق صريحا
كان اديت الي كذا او اذا او متى لا يصح ؛ اى قال ان اديت الى
كذا فانت برئ من الباقي لا يصح لان الابراء المعلق تعليقا صريحا
لا يصح فان الابراء فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاسقاط
لا ينافي تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا المعنيين وقلنا
ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا كما في الصورة
المذكورة يصح ؛ وان قال لآخر سرا لا اقر لك بمالك حتى

تؤخره عني او تحط ففعل صح عليه ولو اعلن اخذ للحال ؛ ولو صالح
احد ربي دين عن نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه بنصفه او اخذ
نصف الثوب من شريكه الا ان يضمن ربع الدين ؛ فان الشريك
ان ضمن له ربع الدين فلا حق له في الثوب هذا اذا كان الدين مشتركا
بينهما بان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة وثمن
المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك فان
كل ما اخذه احد الشريكين فللآخر اتباعه ؛ ولو قبض شيئا من الدين
شاركه شريكه فيه ورجعا على الغريم بما بقي ؛ اى لا يكون للغريم
ان يقول للذي اعطاه نصف الدين اني قد اعطيتك حقك
وليس لك علي شئ فان ما اعطاه اياه مشترك بينه وبين شريكه ؛
ولو شرى بنصفه شيئا ضمنه شريكه ربع الدين او اتبع غريمه ؛ اى شرى
احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا فللشريك الآخر ان يضمنه ربع
الدين لانه صار قابضا نصف الدين بالمقاصة فيضمنه الشريك والربع
بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف
ومبنى الصلح على الحط فالظاهر ان قيمة الثوب اقل من نصف
الدين فلو ضمنه ربع الدين يتضرر آخذ الثوب فلآخذ الثوب ان يقول
اني ما اخذت الا الثوب فان شئت خذ نصفه بخلاف مسئلة الشراء
اذ مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان ربع الدين ؛ وفي
الابراء عن حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع الشريك ؛ اى اذا

ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الآخر لان
الابراء اتلاف لا قبض وكذا ان وقعت المقاصة بدين له سابق
صورته لزيد على عمرو خمسون درهما فباع عمرو وبكر عبدا مشتركا بينهما
من زيد بمائة درهم حتى وجب لكل منهما على زيد خمسون درهما وقعت المقاصة
بين الخمسين التي وجبت لعمرو على زيد وبين الخمسين التي كانت لزيد
على عمرو فليس لبكر ان يقول لعمرو انك قبضت الخمسين التي وجبت
لك على زيد حيث وقع المقاصة بينها وبين الخمسين التي كانت لزيد
عليك فأد الي نصفها وانما لا يكون له ذلك لان عمروا قاض دينه
بالمقاصة لا قابض شيئا: ولو ابرأ عن البعض قسم الباقي على سهامه
اي اذا كان الدين بين شريكين نصفين فابرأ احدهما عن نصف نصيبه
وهو الربع قسم الباقي اثلاثا لانه بقي له ربع وللآخر نصف: وبطل صلح
احد ربي سلم من نصفه على ما دفع اي اذا اسلم رجلان في كر ورأس
مالهما مائة وسلم كل واحد خمسين درهما ثم صالح احدهما عن نصف كره بالخمسين
التي دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسين فهذا الصلح لا يجوز عند ابي حنيفة
ومحمد رح وعند ابي يوسف رح يجوز كما اذا اشتريا عبدا فاقال احدهما
في نصيبه لهما انه لو صح في نصيبه خاصة لزم قسمة الدين في الذمة
ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر ولم توجد: فان اخرج احد
الورثة عن عرض او عقار بمال او ذهب بفضة او عكسه او نقدين بهما
صح قل بدله او لا: انما يصح عن النقدين اي الدراهم والدنانير بهما اذا

وقسمة الدين قبل القبض لا يجوز لان القسمة افراز وتمحل الدين الذمة والمشترى ما دام في محل واحد مجتمعا لا يمتاز

قل

قل البدل او كثر لانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس على ما عرف في
كتاب الصرف: وفي النقدين وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون المعطى
اكثر من قسطه من ذلك الجنس: اي اذا كان المعطى مائة درهم يجب ان يكون المائة
اكثر من حصته من الدراهم ليكون ما يساوي حصته في مقابلتها وما فضل
في مقابلة غير الدراهم وذلك لان الصلح لا يجوز بطريق الابراء لان التركة
اعيان والبراءة عن الاعيان لا يجوز: وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين
من التركة: يعني ان اخرج احد الورثة وفي التركة ديون بشرط ان
يكون الديون لبقية الورثة بطل الصلح لانه تمليك الدين من غير من
عليه الدين فذكر لصحة الصلح حيلا فقال: فان شرطوا براءة الغرماء منه
او قضوا نصيب المصالح منه تبرعا او اقرضوه قدر قسطه منه وصالحوا عن
غيره واحالهم بالقرض على الغرماء صح: الحيلة الاول ان شرطوا
ان يبرئ المصالح الغرماء عن حصته من الدين ويصالح عن اعيان التركة
بمال وفي هذا الوجه فائدة بقية الورثة ان المصالح لا يبقى له على الغرماء
حق لان حصته يصير لهم والثانية ان بقية الورثة يؤدون الى المصالح
نصيبه نقدا ويحيل لهم حصته الدين على الغرماء وفي هذا الوجه يتضرر
بقية الورثة لان النقد خير من الدين والثالثة وهي احسن الطرق
وهي الاقراض فلنفرض ان حصة المصالح من الدين مائة درهم ومن العين
مائة ايضا ويصالحون على الدراهم فلا بد ان يكون بدل الصلح اكثر من
مائة وهو مائة وعشرة دراهم فيقرضونه مائة وهو يحيلهم بالمائة على الغرماء

وهم يقبلون الحوالة ثم يصالحون عن غير الدين على عشرة فان كان غير
الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة فقط فبها وان لم يكن يزاد على العشرة
شيء آخر كسكين مثلا ليكون العشرة في مقابلة العشرة والباقي في مقابلة
السكين : وفي صحة الصلح عن تركة جهلت على مكيل او موزون اختلاف
فعند بعض المشايخ رح لا يجوز لشبهة الربوا وعند البعض يجوز لان شبهة
الشبهة شبهة الربوا ولا اعتبار لها لانه يحتمل ان يكون في التركة من
من جنس بدل الصلح وعلى تقدير ان يكون يحتمل ان يكون زائدا على بدل الصلح
فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة : ولو جهلت وهي غير المكيل والموزون
في يد البقية صح في الاصح . وجه عدم الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابراء لان
البراءة عن الاعيان لا يجوز واذا كان بيعا فاحد البدلين مجهول فلا يصح
ووجه الصحة ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا تفضي
الى المنازعة فيجوز : وبطل الصلح والقسمة مع دين محيط ولا يصالح قبل
القضاء في غير محيط ولو فعل قالوا صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين
والدائن قد يكون غائبا فلو جعلت التركة موقوفة يتضرر الورثة و
الدائن لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين
وقسم الباقي استحسانا ووقف الكل قياسا وجه القياس ان الدين يتعلق
لكل جزء من التركة ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة ومن المسائل
المهمة انه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس
يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في

بان كان في التركة مكيل او موزون ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح او اقل

دار فصولح على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا
شك ان دعوى الحقوق المجهولة دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل
تؤيد ما قلنا

## كتاب المضاربة

هي عقد شركة في الربح بمال
من رجل وعمل من آخر وهي ايداع اولا وتوكيل عند عمله وشركة ان
ربح وغصب ان خالف وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك
وقرض ان شرط للمضارب . اعلم ان في هذه العبارة تساهلا وهو
ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف يكون بضاعة
او قرضا وانما قال ذلك بطريق التغليب والحق ان يقول ان المضاربة
ايداع وتوكيل وشركة وغصب ودفع المال الى آخر ليعمل فيه بشرط
ان يكون الربح للمالك بضاعة وبشرط ان يكون للعامل قرض فنظم
الدفع المذكور في سلك المضاربة تغليبا : واجارة فاسدة ان فسدت
فلا ربح له عنده . اي لا ربح للمضارب عند الفساد : بل اجر عمله
ربح ام لا ولا زاد على ما شرط خلافا لمحمد رح ولا يضمن المال فيها
اي في المضاربة الفاسدة : كما في الصحيحة ولا تصح الا بمال يصح فيه الشركة
وتسليمه الى المضارب وشيوع الربح بينهما فتفسد ان شرط
لاحدهما زيادة عشرة . اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح
او يوجب جهالة الربح يفسدها وما عداه من الشروط الفاسدة التي
يفسد البيع لا تفسد المضاربة بل يبطل ذلك الشرط وكذا شرط
الوضيعة على المضارب : وللمضارب في مطلقها ان يبيع بنقد ونسيئة

الا باجل لم يعهد: المراد بالمطلق ما لم يتقيد بزمان او مكان او نوع من التجارة
وان يشتري ويوكل بهما ای بالبيع والشراء: ويسافر: عند ابی يوسف
ليس له ان يسافر وعن ابی حنيفة رح انه ان دفع فی بلده ليس له ان يسافر
وان دفع فی غير بلده له ان يسافر الی بلده: ويبضع ولو رب المال و
لا تفسد به: ای لا تفسد المضاربة بان يبضع رب المال خلافا لزفر
ويودع ويرهن ويرتهن ويوجر ويستأجر ويحتال بالثمن على الايسر و
الاعسر: ای يقبل الحوالة: وليس له ان يضارب الا باذن المالك او باعمل
برأيك: الضابطة ان الشیء لا يتضمن مثله بل يتضمن دونه كالابداع
ونحوه: ولا ان يقرض او يستدين وان قيل له ذلك: ای اعمل برأيك
ما لم ينص عليهما: ای على الاستدانة وانما يصح المضاربة باعمل برأيك
دون الاقراض لان المضاربة من صنيع التجار وهی مجتلبة للربح بخلاف
الاقراض اذ لا فائدة فيه: فلو شری بالمال بزا وقصر او حمل بماله
وقيل له ذلك: ای اعمل برأيك: فقد تطوع: لانه لا يملك الاستدانة
وان صبغه احمر فهو شريك بما زاد ودخل الصبغ تحت اعمل برأيك كالخلط
ای اذا قال اعمل برأيك فصبغه احمر يكون شريكا بما زاد ويدخل صبغ
تحت اعمل برأيك وكذا الخلط بماله بخلاف القصارة لانه لا يختلط به شیء
من ماله وانما قال فصبغه احمر حتى لو صبغه اسود فانه لا يدخل
تحت اعمل برأيك عند ابی حنيفة لان السواد نقصان عنده واما سائر
الالوان غير السواد فكالحمرة: فلا يضمن: ای بصبغه احمر وبالخلط بماله اذا

قال

قال اعمل برأيك: وله حصته صبغه ان بيع وحصة الثوب فی المضاربة
ای فی مال المضاربة: ولا ان يجاوز بلدا او سلعة ای وقتا او نهيا عينه
رب المال فان جاوز عنه ضمن وله ربحه ولا ان تزوج مضارب عبدا
او امة من مالها ای من مال المضاربة: ولا ان يشتری من يعتق على رب
المال سواء كان قريبه او قال رب المال ان اشتريت فلانا فهو حر
فلو شری كان له لا لها ای كان للمضارب لا للمضاربة: ولا من
يعتق عليه ان كان ربح ولو فعل ضمن وان لم يكن ربح صح فان زادت
قيمته عتق حصته ولم يضمن شيئا: لانه لا صنع له فی زيادة القيمة: وسعى
العبد فی قيمة حصته منه: ای فی قيمة حصة رب المال من العبد
مضارب بالنصف شری بالفها امة فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه
فصارت قيمته الفا ونصفه سعى لرب المال فی الف وربعه او اعتقه
ولرب المال بعد قبض الالف تضمين المدعی نصف قيمتها: وجه ذلك
ان الدعوة صحيحة فی الظاهر حملا على فراش النكاح لكن لم تنفذ
لعدم الملك لان مال المضاربة اذا صار اعيانا كل واحد منها يساوی راس
المال لا يظهر الربح بل كل واحد يصلح ان يكون راس المال لانه يمكن ان يهلك
ما سواه ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه راس مال او ربحا ثم اذا
زادت القيمة بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد الفا وخمسمائة ظهر
الربح فنفذت الدعوة السابقة وثبت النسب وعتق الولد لقيام ملكه
فی البعض ولا يضمن لرب المال شيئا لان عتقه بالدعوة والملك

من قيمة الولد

عطف على قوله وليس له ان يضارب

لانه لا يملكه

بان زوجها منه بائعها

موخر فيضاف اليه ولا صنع له فيه لانه ضمان اعتاق فلا بد له من صنع
فله الاستسعاء في رأس المال ونصف الربح او الاعتاق عند ابي حنيفة
فاذا قبض الالف له ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة
الام لان الالف المأخوذ صار راس المال لتقدمه استيفاء فالجارية
كلها ربح لكن نفذت الدعوة السابقة وصارت ام ولد فيضمن نصف
قيمتها لانه ضمان تملك فلا يشترط له صنع

## باب الضمان

ولا يضمن المضارب بدفعه مضاربة بلا اذن الى ان يعمل الثاني في ظاهر
الرواية وهو قولهما والى ان يربح في رواية الحسن عن ابي حنيفة رح
وجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن
وجه الثاني ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ربح
يثبت الشركة فح يضمن كما لو خلط بغيره وعند زفر رح يضمن بمجرد
الدفع فلو اذن بالدفع فدفع بالثلث وقيل له ما رزق الله فبيننا
نصفان فنصف ربحه للمالك وسدسه للاول وثلثه للثاني وان
قيل ما رزقك الله فلكل ثلث لان المالك قد اذن بالدفع
مضاربة فللمضارب الثاني ما شرط له المضارب الاول فما رزق
الله المضارب الاول الثلثان نصفين بينه وبين رب المال
ولو قيل ما ربحت ودفع بالنصف فللثاني نصف ولهما نصف لان
ربح المضارب الاول النصف وهو مشترك بينه وبين رب المال
ولو قيل ما رزق فلي نصفه او ما فضل فنصفان وقد دفع بالنصف

فنصف للمالك ونصف للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه
فللمالك والثاني شرطهما وعلى الاول سدس لان للمالك النصف
وللمضارب الثاني الثلثين فيضمن المضارب الاول السدس
وصح شرطه للمالك ثلثا ولعبده ثلثا ليعمل معه اي مع المضارب
ولنفسه ثلثا وتبطل بموت احدهما ولحاق المالك مرتدا بخلاف
لحاق المضارب بدار الحرب مرتدا حيث لا تبطل المضاربة لان له عبارة
صحيحة ولا ينعزل حتى يعلم بعزله اي عزل رب المال المضارب
لا ينعزل حتى يعلم بعزله فلو علم فله بيع عرضها ثم لا يتصرف
في ثمنه ولا في نقد نض من جنس راس ماله نض بالضاد المعجمة
اي صار نقدا او يبدل خلافه به استحسانا اي يبدل نقدا نض
لكنه خلاف جنس راس المال بان كان راس المال دراهم والنقد
دنانير او بالعكس وفي القياس لا يبدله لوجود العزل ولا ضرورة
بخلاف العروض وجه الاستحسان ان الربح لا يظهر الا عند اتحاد
الجنس فتحققت الضرورة ولو افترقا وفي المال ديون لزمه اقتضاء
ديونه ان كان له ربح والا لا لان ان كان ربح فهو يعمل بالاجرة
وان لم يكن ربح فهو متبرع في العمل ويوكل المالك به اي ان
لم يكن ربح فالمضارب بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء
فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب المال لان الحقوق يرجع الى
الوكيل فلا بد من توكيل المضارب المالك وكذا سائر الوكلاء

طلبه خ

اى ان امتنع سائر الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون المالك ۔ والبياع و
السمسار يجبران عليه ۔ المراد بالبياع الدلال فانه يعمل بالاجرة
والسمسار هو الذى يجلب اليه الحنطة ونحوها ليبيعها فهو يعمل بالاجرة
ايضاً فيجبران على تقاضى الثمن ۔ وما هلك صرف الى الربح
اولا فان زاد على الربح لم يضمنه المضارب ۔ لانه امين ۔ فان قسم
الربح وفسخ عقدها ثم عقدت فهلك المال او بعضه لم يترادا الربح
اى فسخ العقد والمال فى يد المضارب ثم عقدا فهلك المال ۔
وان لم يفسخ ثم هلك ترادا واخذ المالك ماله وما فضل قسم
وما نقص لم يضمنه المضارب ۔ ونفقة مضارب عمل فى مصره
فى ماله كدوائه ۔ نفقة المضارب مبتدأ وفى ماله خبره وان مرض
المضارب سواء كان فى المصر او السفر فان الدواء من ماله وعن
ابى حنيفة رح الدواء بمنزلة النفقة ۔ وفى سفره طعامه وشرابه
وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن فى موضع
يحتاج اليه ۔ كالحجاز ۔ وركوبه كراء او شراء وعلفه فى مالها ورد
وضمن الفضل ۔ اى ان انفق زائدا على المعروف ضمن الفضل ۔
ولها ما بقى فى يده بعد قدوم مصره الى مالها ۔ اى ما بقى من الطعام
ونحوه ۔ وما دون سفر يغدو اليه ولا يبيت باهله كالسفر وان
بات كسوق مصره فان ربح اخذ رب المال ما انفق من راس
ماله ۔ اى اخذ من الربح ما انفق للمضارب من راس المال حتى



يتم راس المال فان فضل شئ قسم ۔ فان رابح متاعها حسب
نفقته لا نفقة نفسه ۔ اى ان رابح وقال قام على بكذا حسب
فيه ما انفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحسب نفقة المضارب
مضارب بالنصف شرى بالفها بزا وباعه بالفين وشرى بهما عبدا
فضاعا فى يده غرم المضارب ربعهما والمالك الباقى وربع العبد
للمضارب وباقيه لها وراس المال الفان وخمسمائة ورابح على الفين
فقط ۔ اى اشترى بالف بزا وباعه بالفين وشرى بالالفين
عبدا ولم يدفعهما الى البايع حتى ضاع الالفان فى يد المضارب
غرم المضارب ربع الالفين لانه ملك المضارب والمالك
ثلثة الارباع فاذا دفعها يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب
المال دفع اولا الفا ثم دفع الفا وخمسمائة فان باعه مرابحة يقوم قام
على بالفين وقوله فقط اى لا يقول قام على بالفين وخمسمائة
لان الشرى وقع بالفين فلا يضم الوضيعة التى وقعت بسبب
الهلاك فى يد المضارب ۔ فلو بيع بضعفها فحصتها ثلثة الاف
والربح منها نصف الف بينهما ۔ اى بيع باربعة آلاف فثلثة الاف
حصة المضاربة والالف ملك المضارب لان ربع العبد حقه خاصة
ثم ثلثة آلاف يرفع منها راس المال وهو الفان وخمسمائة يبقى
الربح خمسمائة نصفها لرب المال ونصفها للمضارب ۔ ولو شرى من
رب المال بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه ۔ فقوله شراه بنصفه

صفة العبد وضمير الفاعل فى شراه يرجع الى رب المال فالمضارب ان
باعه مرابحة يقول قام على بنصف الالف لان شرى المضارب من رب
المال وان كان جائزا ففيه شبهة العدم ومبنى المرابحة على الامانة فيعتبر اقل
الثمنين ؛ ولو شرى بالفها عبدا يعدل ضعفه فقتل رجلا خطأ فربع
الفداء عليه وباقيه على المالك ٠ اى اذا امتنعا من الدفع واختارا الفداء
يعنى ارش الجناية يفديان بقدر الملك والعبد ربعه للمضارب لان راس
المال الف يساوى الالفين ؛ واذا فديا خرج عنها فيخدم المضارب
يوما والمالك ثلثة ايام ٠ انما يخرج العبد عن المضاربة لان قضاء
القاضى بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد والمضاربة تنتهى
بالقسمة ؛ ولو شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع رب
المال ثمنه ثم وثم ٠ اى اذا دفع رب المال ثمنه وهلك فى يد المضارب
قبل ان يؤديه الى البائع ثم يدفع رب المال الى المضارب ثمنه
مرة اخرى وهكذا ان هلك فى يده ؛ وجميع ما دفع راس ماله وصدق
مضارب قال معى الف دفعته الى والف ربحت لا مالك
قال الكل دفعت ٠ وعند زفر رح وهو القول الاول لابى حنيفة رح
القول لرب المال لانه ينكر دعوى المضارب الربح ولنا ان الاختلاف
فى مقدار المقبوض فالقول للقابض مع اليمين ؛ ولو قال من معه
الف هو مضاربة زيد وقد ربح صدق زيد ان قال بضاعة
اى صدق زيد مع اليمين لانه منكر دعوى الربح او دعوى تقوم عمل

المضارب

المضارب ٠ كما لو قال قرض وقال زيد بضاعة او وديعة ٠ اى صدق
زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التملك ٠ ولو قال المالك عينت نوعا
صدق المضارب ان جحد ٠ اى مع اليمين لان الاصل فى المضاربة
العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيه الخصوص ؛ ولو ادعى كل نوعا صدق
المالك ٠ اى مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته **كتاب
الوديعة** هى امانة تركت للحفظ فلا يضمنها المودع ان هلكت
اى بلا تعد منه ؛ وله حفظها بنفسه وعياله والسفر بها عند عدم
النهى والخوف ٠ السفور الخروج للسفر فالسفور مصدر والسفر
الحاصل بالمصدر فاختار المصدر وان نهى عن السفر او كان الطريق
مخوفا فهلك المال ضمن ؛ ولو حفظ بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق او الغرق
فوضعها عند جاره او فى فلك آخر فان حبسها بعد طلب ربها
قادرا على التسليم او جحدها معه ثم اقر بها او لا ٠ اى جحدها مع رب
الوديعة يضمن سواء اقر بها بعد الجحود او لا وانما قال مع رب
الوديعة لانه ان جحدها مع غير المالك لا يضمن لان هذا من باب
الحفظ وان جهل المودع الوديعة عند الموت يصير غاصبا
او خلط بماله حتى لا يتميز ٠ فان ان خلط بخلاف الجنس ينقطع
حق المالك فيجب الضمان اتفاقا وكذا ان خلطه بجنسه عند ابى
حنيفة رح وكذا عند ابى يوسف رح الا اذا خلط بما هو اكثر منه
لا بما هو اقل فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة وعند

محمد لا بل يثبت الشركة سواء كان اقل او اكثر: او تعدى فلبس
ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها ثم خلط مثله بما بقى
او حفظ فى دار امر به فى غيرها ضمن. اى حفظ فى دار امر المودع
بالحفظ فى غيرها فقوله ضمن جزاء الشرط وهو قوله فان جحدها
وان خلطت بلا فعله اشتركا ولو ازال التعدى زال ضمانه
كما اذا وضعها فى دار اخرى ثم ردها الى دار امر المالك بالحفظ
فيها زال الضمان اى كانت الوديعة بحيث لو هلكت لكانت مضمونة
فزال هذا المعنى وانما قلنا بهذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن
لان حقيقة زوال الضمان بعد الهلاك وبعد الهلاك لا يمكن ازالة
التعدى وعند الشافعى رح ان ازال التعدى لا يزول الضمان: ولا
يدفع الى احد المودعين قسطه بغيبة الآخر. اما اذا كانت الوديعة
غير المكيل والموزون فبالاتفاق وان كانت من المكيل والموزون
فكذا عند ابى حنيفة خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة: و
لاحد المودعين دفعها الى الآخر فيما لا يقسم ودفع نصفها
فقط فيما يقسم. اى اذا كانت الوديعة عند رجلين وهى مما
لا يقسم يحفظها احدهما باذن الآخر وان كانت مما يقسم لا يجوز
لاحدهما ان يدفعها الى الآخر للحفظ بل يقسمان فيحفظ كل واحد
نصفه وهذا عند ابى حنيفة وعندهما يجوز الدفع الى الآخر فيما يقسم
وضمن دافع الكل لا قابضه. اى اذا دفع الكل الى الآخر فيما يقسم



يضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع لا يضمن
عنده: فان نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من له بد منه ضمن والى
من لا بد له منه كدفع الدابة الى عبده وشيء يحفظه النساء الى عرسه لا كما لو
امر بحفظها فى بيت معين من دار فحفظه فى آخر منها. لان بيوت دار
واحدة لا يتفاوت فلا فائدة فى التعيين بخلاف الدار لان الدارين
متفاوتتان: فان كان له خلل ظاهر ضمن. اى اذا كان للبيت الذى
حفظ فيه خلل ظاهر وقد عين بيتا آخر من هذه الدار ضمن: ولو
اودع الغاصب ضمن ايا شاء. هذا بالاتفاق فههنا قاسا مودع
المودع على مودع الغاصب فان المودع اذا دفع الى الاجنبى
صار غاصبا وفرق ابو حنيفة رح بان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن
ما لم يفارقه فاذا فارق ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الآخر لانه صار
مودعا حيث غاب الآخر ولا صنع له فى ذلك كثوب القته الريح
فى حجر انسان. ولو ادعى كل من رجلين الفا مع ثالث انه له اودعه
اياه فنكل لهما فهذا او الف آخر عليه لهما. ادعى زيد على عمرو ان هذا
الالف الذى فى يدك لى اودعته اياك وادعى بكر على عمرو كذلك و
لا بينة لاحد وعمرو منكر فالقاضى يحلفه لكل واحد على الانفراد ويبدأ
بايهما شاء فان تشاحا اقرع بينهما وان نكل لاحدهما يحلفه للآخر فان
نكل ايضا فهذا الالف مع الف آخر عليه يكون لهما لانه اوجب
الحق لكل واحد منهما سواء بالنكول او بالاقرار وذلك حجة فى حقه

ويصرف الالف اليهما صار قاضيا بنصف حق كل منهما بنصف حق الاخر
فيغرمه واعلم ان النكول مما يفارق الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما
يقضي له ولا يحلف للاخر لان الاقرار حجة بنفسه والنكول انما يصير حجة
بقضاء القاضي فجاز نا القضاء ليحلف للثاني حتى اذا نكل لاحدهما وقضي
القاضي به فعلى رواية فخر الاسلام البزدوي رح يحلف للثاني فان نكل
يقضي بينهما لان القضاء الاول لا يبطل حق الثاني وعلى رواية الخصاف
لا يحلف للثاني لان القضاء وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء قال
اذا نكل لاحدهما يقضي له ولا يؤخر ليحلف للثاني لان النكول كالاقرار
وفي الاقرار لا يؤخر

## كتاب العارية

هي تمليك منفعة بلا بدل
فان اللفظ ينبئ عن التمليك فان العرية العطية والمنافع قابلة
للتمليك كالوصية بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع
بملك الغير واعلم ان التمليكات اربعة انواع فتمليك العين
بالعوض بيع وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة بعوض اجارة
وبلا عوض عارية: وتصح باعرتك ومنحتك. اصل المنح ان تعطي
ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم يرد فروعي فيه اصل الوضع فحمل على
العارية: واطعمتك ارضي. وحملتك على دابتي واخدمتك عبدي
وداري لك سكنى. اي داري لك بطريق السكنى فداري مبتدأ
ولك خبره وسكنى تمييز عن النسبة الى المخاطب: وعمري سكنى
اي داري لك عمري سكنى فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف

العارية بالتشديد كانها منسوبة الى العار وقيل هي مشتقة من التعاور وهو التناوب فكانه يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه على ان يعود النوبة اليه بالاسترداد ...

تقديره اعمرتها لك عمري والعمري جعل الدار لاحد مدة عمره وسكنى تمييز
فيرجع المعير فيها متى شاء ولا يضمن بلا تعد ان هلكت. هذا عندنا
وعند الشافعي العارية مضمونة: ولا تؤجر. لان الشيء لا يستتبع ما فوقه
فان آجرها فعطبت ضمنه المعير ولا يرجع على احد او المستاجر
بالنصب عطف على الضمير المنصوب في ضمنه: ويرجع على موجره
ان لم يعلم انه عارية معه. اي ان لم يعلم المستاجر انه عارية مع موجره
وانما يرجع عليه للغرور بخلاف ما اذا علم اذ لا غرور من الموجر: ويعار
ما اختلف استعماله او لا ان لم يعين منتفعا وما لا يختلف ان
عين. اي ان اعار شيئا ولم يعين من ينتفع به فللمستعير ان يعيره
سواء اختلف استعماله كركوب الدابة او لم يختلف كالحمل على
الدابة وان عين من ينتفع به فان لم يختلف استعماله يعيره وان
اختلف لا: وكذا الموجر. اي اذا آجر شيئا فان لم يعين من
ينتفع به فللمستاجر ان يعيره سواء اختلف استعماله او لا وان
عين يعيرها لا يختلف استعماله لا ما اختلف وعند الشافعي ليس
للمستعير الاعارة لان العارية عنده اباحة الانتفاع والمباح
له لا يملك الاباحة وعندنا هي تمليك المنافع فالمستعير لما ملك
المنافع كان له ان يملكها غيره: فمن استعار دابة او استاجر
مطلقا يحمل ويعير له. اي للحمل: ويركب ويركب واياما فعل تعين و
ضمن بغيره فلو قيد الانتفاع بوقت او نوع او بهما ضمن بالخلاف

نعوذه

الى شرّ فقط وان اطلق فيهما انتفع بالمستعار ما شاء اي وقت شاء
التقييد اما ان يكون في الوقت دون النفع او في النوع دون الوقت
او فيهما فان عمل على موافقة القيد فظاهر وان خالف فان كان الخلاف
الى مثل او الى خير لا يضمن والى شر يضمن وكذا تقييد الاجارة
بنوع او قدر اي ان وافق او خالف الى مثل او خير لا يضمن والى
شر يضمن وردّها الى اصطبل مالكها ومع عبده او اجيره مسانهة
او مشاهرة او مع اجير ربها او عبده يقوم على دابته او لا تسليم
اي ردّ الدابة الى اصطبل مالكها فهلكت قبل الوصول الى المالك
لا يضمن لان هذا تسليم وكذا ان ارسلها المستعير مع عبده الى
المالك فهلكت قبل الوصول اليه وكذا ان ارسلها مع اجيره مسانهة
او مشاهرة بخلاف اجيره مياومة اذ ليس في عياله فيضمن بالتسليم
اليه وكذا ان سلّمها الى اجير المالك او عبده سواء يقوم على الدواب
او لا فهلكت قبل الوصول الى المالك هو الاصح وقيل يضمن بالتسليم
الى عبده الذي لا يقوم على الدواب فدلّت المسئلة على ان المستعير
لا يملك الايداع كردّ مستعار غير نفيس الى دار مالكه فان هذا
تسليم بخلاف المستعار النفيس كالجواهر حيث لا يردّ الا الى المعير
بخلاف ردّ الوديعة والمغصوب الى دار مالكها فان هذا لا يكون
تسليما بل لا بدّ من الردّ الى المالك وعارية النقدين والمكيل
والموزون والمعدود قرض لانه لا ينتفع بهذه الاشياء الا باستهلاك

وفي بعض النسخ ليعير وليس في الكل بصواب

الا اذا عيّن الانتفاع كاستعارة الدراهم ليعاير الميزان او يزيّن الدكان
وفائدة كونها قرضا انها لو هلكت في يد المستعير قبل الانتفاع تكون
مضمونة وصحّ اعارة الارض للبناء او الغرس وله ان يرجع عنها و
يكلّف قلعهما ولا يضمن ان اطلق اي لا يضمن المعير نقص البناء
والغرس بالقلع ان كان الاعارة مطلقة اي غير موقتة وضمن نقص
بالقلع ان وقّت اي وقّت الاعارة ورجع عنها قبل ذلك
الوقت وانما يضمن للغرور وفي صورة الاطلاق ما غرّه بل اغترّ
المستعير واعتمد على الاطلاق وكره الرجوع قبله اي قبل
الوقت لان فيه خلف الوعد ولو اعار للزرع لا يؤخذ
حتى يحصد وقّت او لا لان للزرع نهاية معلومة ففي الترك
مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة واجرة
ردّ المستعار والمستاجر والمغصوب على المستعير والموجر
والغاصب لان الردّ واجب على هؤلاء عند طلب المالك و
يكتب المعار قد اطعمتني ارضك لا اعرتني اذا اعيرت للزراعة
اي اذا اعيرت الارض للزراعة فاراد المستعير ان يكتب
كتابا فعند ابي حنيفة يكتب بلفظ الاطعام لانه ادلّ على الزراعة
لان اعارة الارض قد يكون للبناء وعندهما يكتب بلفظ الاعارة

## كتاب الهبة

هي تمليك عين بلا عوض وتصح بوهبت
ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام فان الاطعام

اذا نسب الى الطعام كان هبة واذا نسب الى الارض كان عارية : و
جعلت هذا لك واعمرتكه وجعلته لك عمري • قال النبي عليه السلام
من اعمر عمري فهي للمعمر له ولورثته من بعده بخلاف ما اذا قال داري
لك عمري سكنى فان قوله سكنى يجعله عارية : وحملتك على هذه
الدابة بنيتها وكسوتك هذا الثوب و داري لك هبة تسكنها • فان
قوله تسكنها ليس تميزا بل هو مشورة : وفي هبة سكنى • اي داري
لك هبة سكنى فقوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون
عارية : او سكنى هبة • اي داري لك بطريق السكنى حال كون سكنى
هبة اي هي موهوبة او نحلى سكنى النحل اسم من النحل اي الاعطاء
تقديره نحلتها نحلة ثم قوله سكنى تمييز : او سكنى صدقة • اي داري
لك بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة : او صدقة عارية : اي
داري لك حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز : او عارية
هبة عارية • اي داري لك بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال
عارية فهم منها المنفعة فمعناه حال كون المنافع موهوبة لك :
وتتم بالقبض الكامل • اي تتم الهبة بالقبض الكامل الممكن في
الموهوب له فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي
العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل
فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بطريق
الاصالة من غير ان يكون القبض بتبعية قبض الكل وفيما

لا يحتمل القسمة بتبعية الكل : فيصح ان قبض في مجلسها بلا اذن
وبعده باذن • اي اذا قبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضا لان
الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء المجلس لابد ان باذن الواهب
صريحا : كمشاع لا يقسم • متعلق بقوله فيصح والمراد به اذا قسم
لا يبقى منفعته كالرحى والحمام والبيت الصغير : لا فيما يقسم • اي لا
تصح الهبة في مشاع لو قسم يبقى منفعته عندنا خلافا للشافعي
وهذا الخلاف مبني على اشتراط القبض هو يقول المشاع محل للقبض كما
في البيع ونحوه ونحن نقول القبض منصوص عليه ههنا فلا بد من كماله
ولا فرق عندنا بين ان يهب من الشريك او من الاجنبي والمفسد
هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع
في البعض الشايع او استحق البعض الشايع بخلاف الرهن فان
الشيوع الطاري مفسد : فان قسم وسلم صح • اي اذا وهب
النصف المشاع ثم قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض وعند
القبض لا شيوع : فان وهب دقيقا في بر او دهنا في سمسم او ان
طحن او اخرج وسلم وكذا السمن في اللبن : انما لا يجوز لان الموهوب
معدوم وقت الهبة بخلاف المشاع • وهبة لبن في ضرع وصوف
على غنم وزرع ونخل في ارض وتمر في نخيل كالمشاع • اي لا يجوز
هذه الهبات لكن ان فصل هذه الاشياء عن ملك الواهب
وقبض تصح : وتتم هبته ما مع الموهوب له بلا قبض جديد وما وهب

وهي استخراج رأي
على غالب
الظن

لطفله بالعقد وما وهب اجنبي له يقبضه عاقلا او قبض ابيه او جده
او وصي احدهما او امه وهو معها او اجنبي يربيه وهو معه او زوجها
لها بعد الزفاف • اي زوج الطفل الموهوب لها لاجلها لكن بعد
الزفاف ؛ وصح هبة اثنين دارا لواحد • لان الكل يقع في يده بلا
شيوع ؛ وعكسه لا • لان هبة واحد لاثنين دارا لا تصح عند ابي حنيفة
وعندهما تصح لان التمليك واحد فلا شيوع كما اذا رهن من رجلين
وله ان هذه هبة النصف من كل واحد فيثبت الشيوع بخلاف
الرهن فانه محبوس بدين كل واحد بكماله ؛ كتصدق عشرة على
غنيين وصح على فقيرين • اي اذا تصدق بعشرة على غنيين لا تصح
عند ابي حنيفة وكذا اذا وهب لهما للشيوع وعندهما تصح الهبة لانه
لا شيوع عندهما كما في هبة واحد دارا من اثنين وكذا تصح الصدقة
على الغنيين لان الصدقة على الغنيين يراد بها الهبة مجازا
والهبة جائزة ولو تصدق بعشرة على فقيرين او وهب العشرة
لهما جاز بالاتفاق لان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى قال عليه السلام
الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير فلا شيوع
واما الهبة على الفقير فهي صدقة والصدقة جائزة فكذا الهبة

## باب الرجوع عنها

ومن وهب فرجع صح • هذا عندنا
لقوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب اي ما لم يعوض
وعند الشافعي رح لا يصح الا في هبة الوالد لولده لقوله عليه السلام

لا يرجع

لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ونحن نقول
به اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك للحاجة ؛ ومنعه
الزيادة متصلة كبناء وغرس وسمن لا منفصلة ؛ وهي مثل الولد
وموت احد العاقدين وعوض اضيف اليها ولو من اجنبي بنحو
خذ عوض هبتك فقبض فلو وهب ولم يعوض رجع في كل هبته
وخروجها عن ملك الموهوب له والزوجية وقت الهبة فلو وهب
لها فنكحها رجع ولو وهب فابان لا والقرابة المحرمية وهلاك الموهوب
وضابطها حروف دمع خزقه ؛ قد قيل وموانع حق الرجوع في الهبة
يا صاحبي حروف دمع خزقه • فالدال الزيادة والميم الموت
والعين العوض والخاء الخروج والزاي الزوجية والقاف
القرابة والهاء الهلاك ؛ ورجع الموهوب له في استحقاق
نصف الهبة بنصف عوضها لا في استحقاق نصف العوض حتى
يرد ما بقي • هذا عندنا وعند زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض
الآخر ولنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط فما
لم يرده لا يرجع بالهبة وانما يكون له حق الرد لانه لم يسقط
حق الرجوع الا ليسلم له كل العوض ولم يسلم ؛ ولو عوض نصفها
رجع بما لم يعوض فلو باع نصفها او لم يبع شيئا رجع في
النصف • لان له الرجوع في الكل ففي النصف اولى ؛ ولا يصح
الا بتراض او حكم قاض فلو عتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء

الذي هو الموهوب

صح ای اعتق الموهوب له الموهوب ولو منعه فهلک لم یضمن
لم یضمن ای منع الموهوب له عن الواهب بعد ما رجع لکن لم
ینقض القاضی فهلک الموهوب فی ید الموهوب له لا یضمن وکذا
ان هلک فی یده بعد قضاء القاضی لان یده غیر مضمونة الا اذا
طلبه فمنعه مع القدرة علی التسلیم ومع مع احدهما ای الرجوع
مع التراضی او قضاء القاضی فسخ من الاصل لا هبة للواهب
فلم یشترط قبضه وصح فی المشاع فان تلف الموهوب ای
فی ید الموهوب له فاستحق فضمن الموهوب له لم یرجع علی
واهبه لان الهبة عقد تبرع فلا یستحق فیها السلامة و
هی بشرط العوض هبة ابتداء فشرط قبضهما فتبطل بالشیوع
یجوز ان یکون قبضهما اضافة المصدر الی الفاعل والمفعول
محذوف للدلالة ویجوز ان یکون علی العکس بیع انتهاء
فیرد بالعیب وخیار الرؤیة ویثبت الشفعة هذا عندنا وعند
زفر والشافعی بیع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار
للمعانی قلنا یشتمل علی المعنیین فیجمع بینهما ما امکن فان قلت
الهبة تملیک العین بلا عوض والبیع تملیک بعوض وکیف
یجمع بینهما وایضا التملیک لا یجری فیه الشرط وقوله وهبت
لک هذا علی ان تهب لی انک صار بمعنی ملکتک هذا بذلک
قلت یحمل علی المعنیین فی الحالین کالابتداء والبقاء والتملیک لا یجری

ای الرجوع بدون التراضی او قضاء القاضی

فیه شرط یصیر به قمارا فاما الشرط الذی یصیر فی المآل عوضا صحیحا فالتملیک
لا ینافیه فیکون شرطا ابتداء اعتبارا للعبارة حتی لا یصیر کالبیع لازما قبل
القبض لکنه شرط بمعنی العوض اعتبارا لما یؤول الیه حتی یتوقف علیه
احکام البیع حالة البقاء لا فی الابتداء **فصل** ومن وهب امة
الا حملها او علی ان یردها علیه او یعتقها او یستولدها او وهب
دارا او تصدق بها علی ان یرد علیه شیئا منها او یعوضه شیئا
منها صحت وبطل استثناؤه وشرطه رأیت فی بعض الحواشی
ان قوله او یعوضه شیئا منها یرجع الی التصدق فانه اذا تصدق
بشرط العوض یبطل الشرط واذا وهب بشرط العوض فالشرط صحیح
اقول اذا وهب بشرط ان یعوض شیئا فالشرط باطل وشرط
العوض انما یصح اذا کان معلوما فعلم ان قوله او یعوضه یرجع الی الهبة
والصدقة ولو اعتق الحمل ثم وهبها صحت ای الهبة لان الحمل لم
یبق ملکا فاذا وهب الام صار کانه وهبها واستثنی الحمل فالهبة
جائزة ولو دبره ثم وهبها لا لان الحمل بقی علی ملکه فلم یکن کالاستثناء
ولا ینفذ الهبة فی الحمل فبقی هبة شیء مشغول بملک الواهب او هبة
المشاع ومن قال لغریمه اذا جاء غد فهو لک او انت منه بریء فهو
باطل لما مر ان التعلیق الصریح فی الابراء لا یصح وجاز العمری للمعمر
حال حیوته ولورثته بعده وهی جعل داره له عمره فاذا مات ترد علیه
ای العمری جعل الدار له مدة عمره مع شرط ان المعمر اذا مات ترد علی

ای عبارة الهبة

یتوقف

الواهب وهذا الشرط باطل كما جاء به الحديث : ويبطل الرقبى وهي ان مت
قبلك فهو لك : الرقبى اسم من الرقوب وهو الانتظار فكانه ينتظر ان يموت
المالك وهو باطل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لانه تعليق التمليك بالخطر
وعند ابي يوسف رح يصح لان قوله داري لك رقبى ان داري
لك وانا انتظر موتك لتعود الي فتصح ويبطل الشرط كالعمرى فالاختلاف
مبني على تفسيرها : وصدقته كهبته لا تصح الا بقبضه ولا في مشاع يقسم
اي اذا تصدق بنصف الدار لا يصح بخلاف ما اذا تصدق بشيء
على فقيرين كما مر : ولا عود فيها : والفرق بينهما ان الرجوع لا يصح في
الصدقة لانه وصل اليه العوض وهو الثواب

## كتاب الاجارة

قال بعض اهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة وآجر
على وزن فاعل لا افعل لان الايجار لم يجئ فالمضارع يواجر واسم الفاعل
المواجر وفي عين الخليل آجرت زيدا مملوكي اوجره ايجارا وفي الاساس
آجر وهو موجر ولم يقل مواجر فانه غلط ومستعمل في موضع قبيح
وهي اسم للاجرة كالجعالة وآجره يأجره من باب طلب اي اعطاه
الاجرة فهو آجر فوضح الفرق بين المواجر وبين الآجر والاجارة
فعالة من آجر يوجر بمعنى الاجارة لكن في الشرع نقل الى العقد
فقال هي بيع نفع معلوم بعوض كذلك دين او عين وتعلم
النفع بذكر المدة كسكنى الدار وزراعة الارض مدة كذا طالت
او قصرت لكن في الوقف لا تصح فوق ثلث سنين في المختار

كيلا يدعي المستأجر انه ملكه فعلة عدم الجواز اذا كانت هذا المعنى لا تصح
الاجارة الطويلة بعقود مختلفة كما جوزها البعض تجاوز الله عنهم
وبذكر العمل كصبغ ثوب وخياطته وحمل قدر معلوم على دابة مسافة
علمت وبالاشارة كنقل هذا الى ثمه ولا يجب الاجرة بالعقد : خلافا
للشافعي فان الاجرة عنده تجب بنفس العقد : بل بتعجيلها : فان
المستاجر اذا عجل الاجرة فالمعجل هو الاجرة الواجبة بمعنى انه
لا يكون له حق الاسترداد : او بشرطه : فانه اذا شرط تعجيل الاجرة
تجب معجلة : او باستيفاء النفع او التمكن منه فتجب للدار قبضت
ولم يسكنها وتسقط بالغصب بقدر فوت تمكنه وللموجر طلب الاجرة
للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة وللقصارة والخياطة
اذا تمت واعمل في بيت المستاجر : انما قال هذا لان الخياط
اذا عمل في بيت المستاجر فخاط بعض الثوب ثم سرق الثوب
فله الاجرة بقدر ما خاطه فهذا دليل على ان الاجرة تجب بقدر العمل
لكن يقول بالسرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة الى
الكل فيجب اجر ما عمل بخلاف ما اذا لم ينته العمل على البعض فانه لا تمكن
ان يطلب الاجرة بكل عمل قليل ولا تقدير لابعاض فيتوقف الطلب
على كل العمل : وللخبز بعد اخراجه من التنور فان احترق بعد ما اخرج
فله الاجرة وقبله لا ولا غرم فيهما : هذا عند ابي حنيفة لانه امانة
عنده وعندهما يضمن مثل دقيقه ولا اجر وان شاء ضمنه الخبز

واعطاه الاجر وللطبخ بعد الغرف ولضرب اللبن بعد اقامته
هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يستحق حتى يشرجه لان التشريج من تمام
العمل وعند ابي حنيفة هو زايد كالنقل ومن لعمله اثر في العين اي شيء
من ماله قائم بتلك العين كالصبغ مثلا كصباغ وقصار يقصر بالنشاء
والبيض له حبسها للاجر فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجر هذا عند ابي حنيفة
وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ثم هو بالخيار عندهما
ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر
ومن لا اثر لعمله اي ليس شيء من ماله قايما بتلك العين كالحمال
والملاح وغاسل الثوب لا حبس له بخلاف راد الآبق فان الآبق
كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه بالجعل وعند زفر رح
ليس له حق الحبس سواء لعمله اثر في العين ام لا ولمن اطلق له العمل ان
يستعمل غيره فان قيد بيده فلا كما امره ان يخيطه بيده ولاجير المجيء
بعياله ان مات بعضهم وجاء بمن بقي اجره بحسابه وحامل قط او
زاد الى زيد باجر ان رده لموته لا شيء له هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد له اجر الذهاب في القط اي الكتاب وفي الزاد لا شيء له
لانه انما حيث نقض عمله بالرد وصح استيجار دار او دكان
بلا ذكر ما يعمل فيه فان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه
وله كل عمل سوى موهن البناء كالقصارة ولو استاجر ارضا لبنا
او غرس صح واذا انقضت المدة سلمها فارغة الا ان يغرم

الموجر

الموجر قيمته مقلوعا ويتملكه بلا رضى المستاجر ان نقص القلع
الارض والا فبرضاه او يرضى بتركه فيكون البناء والغرس
لهذا والارض لهذا قوله ويتملكه بالنصب عطف على ان يغرم
والا اي وان لم ينقص القلع الارض وقوله او يرضى عطف على يغرم
فالحاصل انه يجب على المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد
الامرين الاول ان يعطي الموجر قيمة البناء والغرس مقلوعا ويتملكه و
هذا الاعطاء والتملك يكون جبرا على تقدير ان ينقص القلع الارض
ويكون برضا المستاجر على تقدير ان لا ينقص والامر الثاني ان يرضى
الموجر بترك البناء والغرس في ارضه هذا الذي ذكر في وجوب القلع و
عدم وجوبه وفهم منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها فانه قد ذكر انه
ان نقص القلع يملكه بلا رضا المستاجر فح لا يكون للمستاجر القلع
وفي غير هذه الصور يكون والرطبة كالشجر فان لها بقاء في الارض
بخلاف الزرع فانه اذا انقضت المدة لا يجبر على القلع قبل اوان
الحصاد وضمن بارداف رجل معه وقد ذكر ركوبه اي ركوب
المستاجر من غير ذكر الرديف نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل
فان الخفيف بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم به وبالزيادة
على حمل ذكر ما زاد الثقل ان اطاقت حمله والا كل قيمتها اي ضمن
بالزيادة وعلى حمل ذكر ما زاد ان كان الحمل بحيث يطيقه هذه الدابة
وان لم يكن الحمل كذلك يضمن كل قيمتها كعطبها بضربه او كبحه

العطب لهلاك والكبح جذبه الى نفسه عنفا يعني ضمن لهلاك الدابة
بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند ابي حنيفة وعندهما لا الا ان
يكون ضربا او كبحا غير متعارف : وجوازه بها عما استوجرت اليه
ولو ذاهبا وجائيا فردها اليه بالجر عطف على جوازها اي يضمن بجواز الدابة
عن موضع استوجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع وان كان استيجار
ذاهبا وجائيا وانما قال هذا تنبيها لما قيل انه انما يضمن اذا استاجرها
ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت بالوصول الى ذلك الموضع
فيضمن بالجواز عنه اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا فجاوز عن ذلك
الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الى
الوفاق لكن الصحيح الضمان اقول ان هلكت الدابة في ذلك
الموضع بسبب تيقن بانه لا مدخل لجوازها عن ذلك الموضع
في تحقق ذلك السبب يفتى بعدم الضمان وان هلكت
بسبب لا يتيقن بذلك بل يمكن ان يكون له مدخل يفتى بالضمان :
ونزع سرج حمار يكترى واكافه مطلقا وايسراجه بما لا يسرج
بمثله دون ما يسرج بمثله : اي ان اكترى حمارا مسرجا فنزع
السرج واوكفه وحمل عليه فهلك ضمن سواء كان الاكاف
مما يوكف هذا الحمار بمثله اولا وان نزع السرج واسرجه
بسرج آخر ان كان هذا السرج مما لا يسرج هذا الحمار بمثله
لا يضمن الا اذا كان في الوزن زائدا على الاول فيضمن بحسابه

وهذا عند ابي حنيفة وعندهما ان اوكفه باكاف يوكف بمثله لا يضمن
الا اذا كان زائدا في الوزن على السرج الذي نزعه فيضمن
بقدر الزيادة : وسلوك الحمال طريقا غير ما عينه المالك وتفاوتا
او لا يسلكه الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ : اي للحمال
الاجر في جميع ما ذكر ان بلغ المنزل لحصول المقصود : ومن استاجر
ارضا للزرع بر فزرع رطبة ضمن ما نقصت بلا اجر : لانه صار
غاصبا وحكم الغاصب هذا : ومن دفع ثوبا ليخيطه قميصا فخاطه
قباء ضمنه قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على ما سمى
لانه لا يزاد على المسمى عندنا في الاجارة الفاسدة باب

## الاجارة الفاسدة

الشرط يفسدها : والمراد شرط يفسد
البيع : وفيها اجر المثل لا يزاد على المسمى : هذا عندنا وعند
الشافعي وزفر يجب بالغا ما بلغ كما في البيع الفاسد يجب
قيمة العين بالغة ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها
بل بالعقد وقد اسقط الزيادة فيه : وصح اجارة دار كل شهر
بكذا في واحد وفي كل شهر سكن ساعة في اوله : هذا عند بعض
المشايخ فانه حين يهل الهلال يكون لكل واحد حق الفسخ
فاذا مضى ادنى زمان لزم العقد في هذا الشهر وفي ظاهر
الرواية لكل واحد منهما حق الفسخ في الليلة الاولى مع اليوم
الاول من الشهر اذ في اعتبار آن روية الهلال حرج

اي ان حمله في البحر فيما يحمله الناس يضمن بتفحش
التفاوت بين البحر والبر وان بلغ
فله الاجر لحصول
المقصود

وفي كل علم بمدته . بان قيل آجرت سنة اشهر لكل شهر بكذا : و
اجارتها سنة بكذا وان لم يسم قسط كل شهر واول المدة
ما سمي والا فوقت العقد فان كان حين يهل اعتبر الاهلة والا فالايام
كالعدة . اي ان كان عقد الاجارة عند الاهلال يعتبر الاهلة
وان كان في اثناء الشهر فعند ابي حنيفة يعتبر الكل بالايام كل
شهر ثلثون يوما وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي بالاهلة فان آجر
في عاشر ذي الحجة سنة فعند ابي حنيفة يقع على ثلثمائة وستين يوما
وعندهما الشهر الاول يعتبر بالايام وهو ثلثون يوما فذو الحجة ان
تم على ثلثين يوما فالسنة تتم على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة وعشرين
فالسنة تتم على حادي عشر من ذي الحجة فالحق ان تتم السنة على عاشر
ذي الحجة على كل حال وهل سمعت ان عيد الاضحى يتكرر في سنة واحدة
واجارة الحمام والحجام والظئر باجر معين وبطعامها وكسوتها
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز للجهالة وهو القياس وله ان الجهالة
لا تفضي الى المنازعة لان العادة التوسعة على الاظئار شفقة
على الاولاد وهو استحسان . وللزوج وطئها لا في بيت المستأجر
فان البيت ملكه فيمنعه فيه . وله في نكاح ظاهر فسخها ان لم ياذن بها
فان اقرت بنكاحه لا . اي ان كان النكاح ظاهرا بين الناس
او يكون عليه شهود فللزوج فسخ الاجارة دفعا لحقه اما ان علم
النكاح باقرارها لا : ولاهل الصبي فسخها ان مرضت او حبلت لان

لبنها

لبنها يضر بالولد : وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه
ودهنه لا ثمن شيء منها وهو واجره على ابيه فان ارضعته بلبن شاة
او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر ولم تصح للاذان والامامة
والحج وتعليم القرآن والفقه والغناء والنوح والملاهي وعسب
التيس ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القران والفقه . والاصل عندنا
انه لا يجوز الاجارة على الطاعات وعلى المعاصي لكن لما وقع الفتور في
الامور الدينية يفتى بصحتها في تعليم القران والفقه تحرزا عن
الاندراس : ويجبر المستأجر على دفع ما قبل وحبس وعلى الحلوة
المرسومة . الحلوة بفتح الحاء غير المعجمة هدية تهدى الى المعلمين على
رؤس بعض سور القران سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى
وهي لغة يستعملها اهل ما وراء النهر : ولا اجارة المشاع الا
من الشريك . هذا عند ابي حنيفة وقالا تصح اجارة المشاع من الشريك
وغيره : ولو دفع الى آخر غزلا لينسجه بنصفه او استأجر حمارا ليحمل عليه
زادا ببعضه او ثورا ليطحن برا له ببعض دقيقه . هذا يسمى قفيز الطحان
وقد نهى النبي عليه السلام لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله و
الصورتان الاوليان في معنى قفيز الطحان : او رجلا ليخبز له كذا
اليوم بكذا . اي استأجر رجلا ليخبز له عشرة امناء اليوم بدرهم
فان هذا فاسد عند ابي حنيفة وعندهما يصح والمعقود عليه العمل وذكر
الوقت للتعجيل له انه جمع بين العمل والوقت والاول يوجب كون العمل

تفسيحها للعقد

معقوداً عليه وفيه نفع الاجير فيفضي الى المنازعة ولو كان المعقود عليه
كليهما اي يعمل هذا العمل مستغرقاً لهذا اليوم فذلك مما لا قدرة عليه
لاحد عادة حتى لو قال ليخبز لعشرة امناء في اليوم فعن ابي حنيفة انه يصح
لان كلمة في لا تقتضي الاستغراق: او ارضاً بشرط ان يثنيها • اي يكربها
مرتين فان كان المراد ان يردها مكروبة فلا شك في فساده فانه شرط لا يقتضيه
العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو الموجر وان لم يكن المراد هذا فان كان
الارض لا تخرج الريع الا بالكراب مرتين لا يفسد العقد لان الشرط
مما يقتضيه العقد وان كانت تخرج بدونه فان كان اثره يبقى بعد
انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة رب الارض وان كان اثره لا يبقى
لا يفسد: او يكري انهارها • ذكر ان المراد الانهار العظام فان منفعة
كريها تبقى بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول: او يسرقنها
فان منفعته تبقى بعد انقضاء العقد: او يزرعها بزراعة ارض
اخرى فسدت • اي استاجر ارضاً ليزرعها ويكون الاجرة
ان يزرع الموجر ارضاً اخرى هي للمستاجر لا يجوز عندنا وعند الشافعي
يجوز لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس بانفراده يحرم
النساء عندنا كبيع ثوب هروي بمثله واحد بهما نسيئة وقوله فسدت
جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الخ: بخلاف استيجارها على ان يكربها
ويزرعها او يسقيها ويزرعها • فانه يصح لان هذا شرط يقتضيه
العقد: فان لم يذكر زراعته او ما يزرع فيها لم يصح ان لم يعمم

بان قال ازرع فيها ما شئت وهذا بخلاف الدار فان استيجارها يقع
على السكنى على ما مر: فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحاً • وهو
استحسان ووجهه ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد وعند
زفر لا يعود صحيحاً وهو القياس: ومن استاجر جملاً الى مصر
ولم يسم حمله وحمل المعتاد فنفق لم يضمن • لان الاجارة فاسدة
فالعين امانة كما في الصحيح: وان بلغ فله المسمى • اي استحساناً
كما ذكرنا في مسئلة الزراعة: فان خاصما قبل الزراعة والحمل
نقض • اي اذا خاصم المتعاقدان قبل الزرع في مسئلة اجارة
الارض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل كما في هذه المسئلة ينقض القاضي
العقد **باب من الاجارة** الاجير المشترك يستحق الاجر
بالعمل فله ان يعمل للعامة • انما دخل الفاء في فله لان هذا مبني
على ما سبق لان الواجب عليه ان يعمل من غير ان يصير منافع
الاجير للمستاجر: فيسمى بهذا • اي بالاجير المشترك: كالصباغ
ونحوه ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان وبه يفتى
اعلم ان المتاع في يده امانة عند ابي حنيفة رح ولا يضمن الا بالتعدي
كما في الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز
عنه كالموت حتف انفه والحريق الغالب اما اذا سرق
والحال انه لم يقصر في المحافظة يضمن عندهما كما في الوديعة التي
يكون باجر فان الحفظ مستحق عليه وابو حنيفة يقول الاجرة

فی مقابلة العمل دون الحفظ فصار کالودیعة بلا اجر اما ان شرط
الضمان فعند بعض المشایخ انه یضمن عند ابی حنیفة وعند بعضهم
انه لا یضمن وفی المتن اختار هذا لان شرط الضمان فی الودیعة
بط لکن یمکن ان یقال اذا شرط الضمان هنا صار کان الاجر
فی مقابلة العمل والحفظ جمیعاً ففارق الودیعة التی لا اجر فیها
بل ما تلف بعمله کدق القصار ونحوه ‧ کذلق الحمال وشد المکاری
ومد الملاح هذا عندنا وعند زفر والشافعی رح لا یضمن لانه یعمل باذن
المالک ولنا ان الماموربه العمل الصالح اوثب ینبغی ان یکون المراد
بقوله ما تلف بعمله عملاً جاوز فیه القدر المعتاد على ما یاتی فی
الحجام او عملا لا یعتاد فیه المقدار المعلوم ‧ ولا یضمن به آدمیا غرق
او سقط من دابة ‧ ای آدمیا غرق بسبب مد السفینة او سقط من
الدابة بسبب شد المکاری لان الآدمی غیر مضمون بالعقد بل بالجنایة
وضمان العقود لا تتحمله العاقلة ‧ ولا حجام او بزاغ او فصاد لم یجز
المعتاد فان انکسر دن فی طریق الفرات ضمن الحمال قیمته فی مکان
حمله بلا اجر او فی موضع کسر مع حصته اجره ‧ لانه لما وجب الضمان
فله وجهان احدهما ان یجعل فعله تعدیا من الابتدا فان الحمل شیء
واحد او یجعل الاول باذنه ثم صار تعدیا عند الکسر فیختار ایا شاء
والاجیر الخاص یستحق الاجر بتسلیم نفسه مدته وان لم یعمل کالاجیر
للخدمة سنة او لرعی الغنم وسمی اجیر وحد لانه لا یعمل لغیره

البزاغ فصاد الحیوان ۱۲

ای ابتداء الحمل ۱۲

ای الضمان الاول ... ۱۲

ولا یضمن

ولا یضمن ما تلف فی یده او بعمله وصح تردید الاجر بالتردید
فی خیاطة الثوب فارسیا او رومیا وصبغه بعصفر او زعفران
وفی اسکان البیت عطارا او حدادا وفی حمل الدابة الى کوفة او واسط
وفی هذه الدار او هذه وفی حمل کر بر او شعیر علیها ویجب اجر ما وجد
ای قیل اذا خطته فارسیا فبدرهم ورومیا فبدرهمین وان سکنت
هذه الدار شهرا بدرهم او هذه شهرا بدرهمین وهکذا اذا کان ثلثة اشیاء
وفی اربعة اشیاء لا کما فی البیع غیر انه یشترط خیار التعیین فی
البیع دون الاجارة لان فی الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعند
العمل تتعین بخلاف البیع فان الثمن یجب بنفس العقد والمبیع
مجهول وذکر فی الهدایة فی مسئلة العطار والحداد وکر البر والشعیر
خلاف ابی یوسف ومحمد رح وفی الدابة الى کوفة او واسط احتمال
الخلاف ومسئلة الخیاطة والصبغ متفق علیهما ‧ ولو ردد فی
خیاطته الیوم او غدا ‧ ای ان خطته الیوم فبدرهم وفی غد
بنصف درهم ‧ فله ما سمی ان خاطه الیوم واجر مثله ان خاطه
غدا ‧ هذا عند ابی حنیفة وعندهما الشرطان جایزان وعند زفر
فاسدان لان ذکر الیوم للتعجیل وذکر الغد للترفیه فیجتمع فی کل یوم
تسمیتان لهما ان کل واحد مقصود فصار کاختلاف النوعین
وله ان ذکر الیوم لیس للتوقیت لان اجتماع الوقت والعمل
مفسد کما مر بل ذکره للتعلیق فیجتمع فی الغد تسمیتان ‧ ولا یجاوز

ای کما لا یجوز التردید باربعة اشیاء فی البیع ۱۲

یعنی الخلاف غیر منقول ۱۲

لا للتعلیق والتوقیت ۱۲

ای المراد من لا للتعلیق ۱۲

بالمسمى اى اجر المثل ان كان زائدا على نصف درهم لايجب الزيادة
وفى الجامع الصغير لايزاد على درهم فلا ينقص عن نصف درهم لكن الصحيح
هو الاول لان المسمى فى الغد نصف درهم وفى الاجارة الفاسدة
اجر المثل لايزاد على المسمى وان خاطه فى اليوم الثالث فاجر المثل لايزاد
على نصف درهم ولا يسافر بعبد مستاجر للخدمة الا بشرطه ولا يسترد
مستاجر اجر ما عمل عبد محجور آجر عبد محجور نفسه فاعطاه المستاجر
الاجر لا يسترده لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا
لان الفساد لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه فى الصحة
ووجوب الاجرة ولا يضمن آكل غلة عبد غصبه فآجر نفسه
اى غصب عبدا فآجر العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجر فاكله فلا ضمان
عند ابى حنيفة لان العبد لايحرز نفسه فكذا ما فى يده فلا يكون متعديا
وقالا يضمن لانه مال المولى وصح للعبد قبضها ويأخذها مولاه قائمة
هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر مأذونا كاملا ولو استاجر عبدا
شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة وحكم الحال
ان قال مستاجر العبد مرض هو او ابق فى اول المدة وقال الموجر
فى آخرها اصل هذه مسألة الطاحونة فان المالك اذا قال ماء
الطاحونة كان جاريا فى المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا يحكم
الحال وصدق رب الثوب فى امرتك ان تعمله قباء وتصبغه
احمر لا اصفر قال امرتنى بما عملت لان المالك ينكر تقوم عمل

الصانع وعند ابى يوسف ان كان الصانع معاملا له يجب الاجر
وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة لاجر فالقول له وابو حنيفة
الظاهر لايصلح حجة لاستحقاق الاجر

## باب فسخ الاجارة

هى تفسخ بعيب فوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى
او اخل به كمرض العبد ودبر الدابة انما قال تفسخ لان العقد لا ينفسخ
لامكان الانتفاع بوجه آخر لكن للمستاجر حق الفسخ فلو انتفع بالمعيب
او ازال الموجر العيب سقط خياره اى خيار المستاجر وبخيار
الشرط والرؤية وبالعذر هذا عندنا وعند الشافعى لا تفسخ بخيار
الشرط ولا بالعذر وهو لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقى
كما فى سكون وجع ضرس استوجر لقلعه فانه ان بقى العقد
يقلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد وموت عرس استوجر
من لطبخ وليمتها فانه ان بقى العقد يتضرر المستاجر بطبخ غير الوليمة
ولحوق دين لا يقضى الا بثمن ما آجره فانه يلزمه ضرر الحبس وسفر
مستاجر عبد للخدمة مطلقا او فى المصر فان الاستيجار للخدمة
مطلقا يتقيد بالخدمة فى المصر فان قال مالك العبد لا تسافر و
امض على الاجارة فللمستاجر ان يفسخ وان اراد المستاجر
ان يخرج العبد فلمالكه الفسخ اما ان رضى المالك بخروج العبد فليس
فللمستاجر حق الفسخ وافلاس مستاجر دكان ليتجر وخياط استاجر
عبدا ليخيط فترك عمله قيل تأويله خياط يعمل برأس ماله فذهب

راس ماله اما الذی لیس له مال ویعمل بالاجر فراس ماله ابرة ومقراض
فلا یتحقق العذر؛ وبدا مکتری الدابة من سفره بخلاف بداء
المکاری؛ والفرق بینهما ان العقد من طرف المکتری تابع لمصلحة
السفر فربما یبدو له ان لا مصلحة فی السفر فلا یمکن الزام السفر
لاجل الاکتراء ومن طرف المکاری لیس کذلک فبداؤه بداء من
هذا العقد قصدا فلا اعتبار له؛ وترک خیاطة مستاجر عبدا لیخیط
لیعمل فی الصرف؛ اذ یمکنه ان یتبعد الخیاط فی ناحیة من الدکان
ویعمل بالصرف فی ناحیة؛ وبیع ما آجره وینفسخ بموت احد
عاقدین عقدها لنفسه فان عقد لغیره فلا کالوکیل والوصی
ومتولی الوقف **مسائل شتی** ومن احرق حصائد ارض
مستاجرة او مستعارة فاحترق شیء فی ارض جاره لا یضمن
قیل هذا اذا کان الریاح هادئة اما اذا کانت مضطربة یضمن؛
فان اقعد خیاط او صباغ فی دکانه من یطرح علیه العمل بالنصف
صح؛ ای یتقبل احدهما العمل من الناس بوجاهته ویعمل الآخر
بحذاقته ففی الهدایة حمله علی شرکة الوجوه وفیه نظر لانه
شرکة الصنایع والتقبل فکان صاحب الهدایة اطلق شرکة الوجوه
علیها لان احدهما یتقبل العمل لوجاهته وهذا العقد غیر جایز قیاسا
لان احدهما یتقبل العمل ویستاجر الآخر بنصف ما یخرج من عمله وهو
مجهول جایز استحسانا ووجهه ان تخصیص قبول العمل باحدهما لا یدل علی

عطف علی قوله بداء المکاری ای بخلاف ترک خیاطته

عطف علی قوله ترکه ۲

نفیه من الآخر فاذا عقدت شرکة الصنایع ویتقبل احدهما العمل ویعمل الآخر
یجوز فکذا هنا والحاجة ماسة بمثل هذا العقد فجوزناه؛ کاستیجار
جمل یحمل علیه محملا وراکبین ویحمل محملا معتادا؛ هذا عندنا وعند
الشافعی لا یجوز للجهالة؛ ولو اراه الجمال فاجوده فان استاجر
لحمل قدر زاد فاکل منه زاد عوضه ومن قال للغاصب داره
فرغها والا فاجرتها کل شهر کذا ولم یفرغ فعلیه المسمی؛ لانه اذا
عین الاجرة والغاصب رضی بها فانعقد بینهما عقد اجارة؛
الا اذا جحد الغاصب ملکه وان اقام علیه بینة من بعد؛ فانه
اذا جحد ملکه لم یکن راضیا بالاجارة مع ان المغصوب منه اقام
البینة بعد جحود الغاصب انه ملکه ثم عطف علی قوله الا اذا جحد
قوله؛ او اقر بالملک له لکن قال لا ارید بهذا الاجر؛ فانه ح لا یکون
راضیا بالاجارة؛ وصحت الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة؛
ای المساقاة؛ والوکالة والکفالة والمضاربة والقضاء والامارة
ای تفویضها؛ والایصاء؛ ای جعل الغیر وصیا؛ والوصیة والطلاق
والعتاق والوقف مضافة؛ ای مضافة الی الزمان المستقبل کما یقال
فی المحرم آجرت هذه الدار من غرة رمضان الی سنة؛ لا البیع
واجازته وفسخه والقسمة والشرکة والهبة والنکاح والرجعة والصلح
عن مال وابراء الدین **کتاب المکاتب** الکتابة اعتاق
المملوک یدا حالا ورقبة مآلا فان کاتب قنه ولو صغیرا یعقل بمال

بان قال اذا جاء راس الشهر فانت وکیلی ۲

بان قال ان قدم ولدی فداری وقف علی کذا ۲

اى السلم الحال يجوز عند الشافعي رحه

كما في السلم

حال او موجل او منجم · اى موقت بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع
النجم ثم شاع بعد ذلك نحو ان يقول كاتبتك بمائة على ان تودى
كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا وعند الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من
نجمين اى شهرين لانه عاجز عن التسليم في زمان قليل قلنا يمكن ان
يستقرض وفي السلم الاجل قايم مقام المعقود عليه : او قال جعلت
عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر
وان عجزت فقن وقبل العبد صح · اى صح هذا العقد بلفظ الكتابة
او بلفظ يؤدى معناها وهو قوله او قال جعلت عليك الخ : وخرج
من يده دون ملكه · فان المكاتب عبد ما بقى عليه درهم : وعتق
مجانا ان اعتق وغرم السيد ان وطى مكاتبته او جنى عليها او على
ولدها او مالها · اى العقر او ارش الجناية او مثل المال او قيمته :
فان كاتب على قيمته وعين لغيره بتعيين بالتعيين · هذا في ظاهر
الرواية وعن ابي حنيفة انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز
يرد الى الرق وفيه احتراز عن دراهم الغير او دنانيره فان الكتابة
عليها جايزة لعدم تعينها : او مائة ليرده سيده عبدا غير معين
حتى لو شرط ان يرده عبدا معينا صح : او المسلم على خمر او خنزير
فسد · فقوله او المسلم عطف على الضمير المستتر في قوله فان كاتب
والعطف جايز لوجود الفصل : وعتق فيهما ان سعى في قيمته ان ادى
ما سمى · في ظاهر الرواية اى انما يثبت العتق والسعاية في القيمة

ان ادى ما سمى وهو الخمر والخنزير وعن ابي حنيفة انه انما عتق باداء
عينهما ان قال ان اديتهما فانت حر ولا فرق في ظاهر الرواية
وعند ابي يوسف ان ادى العين عتق وان ادى القيمة عتق ايضا
وعند زفر لا يعتق الا باداء القيمة لان المسلم نهى عن اقتراب
الخمر فاقيمت القيمة مقامها : ولا ينقص مما سمى ويزيد عليه
هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بمسئلة الخمر والخنزير ومعناها
ان القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان
كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص عن المسمى وان كانت زايدة
زيدت عليه وضع المسئلة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف
على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فيجب القيمة وان كانت
ناقصة عن الالف لا ينقص وان كانت زايدة زيدت عليه :
وصحت على حيوان ذكر جنسه فقط · اى لم يذكر نوعه وصفته :
ويؤدى الوسط او قيمته · انما يخير لان كل واحد اصل من وجه
اما الوسط فظاهر واما قيمة الوسط فلان الوسط يعرف بالقيمة
فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء في معنى الاداء : وفي كافر
كاتب عبدا مثله بخمر مقدرة واى اسلم قيمتها لسيده وعتق
بقبض الخمر · لان عتقه متعلق بقبضها لكن مع ذلك يجب
القيمة كما مر

## باب تصرف المكاتب

صح بيعه وشراؤه وسفره
وان شرط ضده · فانه ان شرط ان لا يسافر فله السفر استحسانا

لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا يفسد الكتابة
بهذا الشرط فان الكتابة يشبه البيع ومع ذلك هي اعتاق بالنظر
الى العبد فقلنا كل شرط مفسد يكون في احد البدلين كما شرط
خدمة مجهولة يفسدها وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملاً
بالشبهين: وانكاح امته وكتابة عبده· لانهما يفيدان المال
وعند زفر والشافعي لا يجوز الكتابة وهو القياس لانها يؤدي
الى العتق وهو ليس من اهله وجه الاستحسان ان افادة المال و
عتقه يضاف الى المولى· وله ولاؤه ان ادى بعد عتقه ولسيده
ان ادى قبله· اي للمكاتب الاول ولاء الثاني ان ادى الثاني
بعد عتق الاول ولسيده ان ادى قبله· لا تزوجه الا باذن و
لا هبته ولو بعوض ولا تصدقه الا بيسير وتكفله واقراضه
واعتاق عبده ولو بمال· لانه فوق الكتابة: وبيع نفس عبده
منه وانكاحه· فان ذلك اعتاق وهذا اتلاف مال: والاب
والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب· اي كل تصرف يملكه
المكاتب في عبده يملكانه في رقيق الصغير وما لا فلا فانهما
يملكان تصرفا يحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب
المال فحكمهما حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده
من نفسه: وشيء من ذا لا يصلح من ماذون ومضارب وشريك
اي من قوله لا تزوجه الى هنا وهما انكاح امته وكتابة عبده

فيهما وان لم يكونا جائزين للماذون لم يدخلهما في قوله وشيء من ذا لما
ذكرهما في كتاب الماذون بقوله ولا يزوج رقيقه ولا يكاتب لان
قوله هنا وانكاح امته عطف على البيع والشراء وهما جائزان
للماذون فتخصيص الاشارة في قوله وشيء من ذا الى بعض المعطوفات
دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة الى قوله لا تزوجه: الخ
ويكاتب عليه بالشراء ولده ووالداه لا من لا ولاد بينهما· هذا
عند ابي حنيفة وعندهما ان اشترى ذا رحم محرم كالاخ والعم
يدخل في كتابته كما يعتق عليه له ان للمكاتب كسبا لا ملكا فجعل الكسب
كافيا للصلة في قرابة الولاد اذ القادر على الكسب يخاطب بالنفقة في
الولاد لا في غيره اذ لابد فيه من اليسار: وصح بيع ام ولده شراها
بدونه فان اشترى معه فلا· هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح بيعها
وان شراها بدون الولد لانها ام ولده فلا يجوز بيعه وله ان القياس
ان يجوز بيعها وان كان معها ولد لان كسب المكاتب موقوف
فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولد يثبت امتناع
البيع تبعية الولد قال عليه السلام اعتقها ولدها ولا يثبت
اصالة والقياس ينفيه: كولد وُلد له من امته· متعلق بقوله
ويكاتب عليه بالشراء اي ولد ولد من امته فادعاه دخل في كتابته
وكسبه له· اي كسب الولد المكاتب يكون للمكاتب لان الولد
كسبه والمكسب الولد كسبه: فان كاتب قنين له زد حين

فولدت دخل في كتابتهما وكسبه لها ❊ اي زوج امته عبده فكاتبهما فولدت ولدا دخل الولد في كتابة الام وكسبه وللام لان الولد يتبع الام في الرق والعتق وفروعه ❊ فان ولدت حرة بزعمها من مكاتب او عبد نكحا باذن فاستحقت فولدها عبد ❊ اي تزوج المكاتب باذن مولاه امرأة فقالت انا حرة فولدت منه فاستحقت فولدها عبد هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد حر بالقيمة لانه ولد المغرور لهما ان القياس ان يكون عبدا لكونه مولودا بين رقيقين وفي الحر خالفنا القياس باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم وهذا ليس في معناه لان حق المولى مجبور بقيمته يؤديها الحر في الحال وههنا لا قدرة للعبد على ادائها في الحال بل يؤخر الى العتق ❊ وان وطي امة بملكه فاستحقت او شرى فاسدا فردت اخذ عقرها في الحال كالماذون بالتجارة ❊ اي وطي

يعني اذا كان الاب حرا

الماذون او المكاتب امة بغير اذن المولى بناء على انها ملكه بان شراها او وهبت له ثم استحقت الامة او اشترى امة شراء فاسدا فوطئها ثم ردت يجب العقر في الحال ❊ ولو نكح فوطي اخذ حين عتق ❊ اي نكح بغير اذن المولى فوطي يجب العقر بعد العتق والفرق انه لولا الشراء لا سقط الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون من توابع التجارة فيكون ثابتا في حق المولى واما النكاح ليس من باب الكسب فلا ينتظمه الكتابة ولقائل ان يقول ان العقر ثبت بالوطي لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطي والوطي ليس من التجارة في شيء

اما في الماذون فظاهرة واما في المكاتب فيظهر ثبوت العقر في حق مولاه التاجر ٢

فلا يكون

فلا يكون ثابتا في حق المولى ❊ وصح تدبير مكاتبه وعجز نفسه وكان مدبرا او مضى عليها وسعى في ثلثي قيمته او ثلثي البدل ان مات سيده فقيرا ❊ اي له الخيار اما ان عجز نفسه وكان مدبرا او مضى على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل مال الكتابة وعندهما يسعى في الاقل منهما فان الاعتاق لما كان متجزيا عند ابي حنيفة بقي الثلثان عبدا فان ادى للتدبير ثلثي القيمة في الحال عتق الكل في الحال وان ادى للكتابة ثلثي البدل عتق موجلا فيفيد التخيير وقد تلقى جهتا حرية ببدلين معجل بالتدبير وموجل بالكتابة فيتخير بينهما وعندهما لما لم يكن متجزيا صار بموت المولى معتق الكل وقد سقط عنه ثلث المال وبقي الثلثان وكل ما هو اقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة يسعى فيه فلا فائدة في التخيير من الاقل والاكثر ❊ واستيلاد مكاتبته ومضت عليها او عجزت وكانت ام ولد ❊ اي وصح استيلاد المكاتبة فاذا ادعى المولى الولد تصير ام ولد فتخير بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي البدل لتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تاخذ العقر من سيدها ❊ وكتابة ام ولده فعتقت بعد موته مجانا ومدبره ❊ اي صحت كتابة مدبره ❊ وسعى في ثلثي قيمته او كل البدل ان مات سيده معسرا هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح يسعى في الاقل

منهما وعند محمد رح يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل اما الخلاف
وعدمه ففرع التجزي وعدمه كما مر واما المقدار فمحمد رح يقول البدل
لما كان مقابلا بالكل وبالموت يسلم له ثلث البدل وهما يقولان البدل
وقع في مقابلة الثلثين لان الظاهر ان الانسان لا يلتزم المال
في مقابلة ما يستحق حريته • وصلحه مع مكاتبه على نصف حال من بدل
موجل • اي صح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل
بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه
لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا يصح
الكفالة به فاعتدلا • فان مات مريض كاتب عبده على ضعف
قيمته باجل ورد ورثته ادى ثلثي البدل حالا وباقيه موجلا او استرق
اي خير العبد بين ان يودي ثلثي البدل حالا والباقي موجلا وبين
ان يمتنع فيسترق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد
خير بين ان يودي ثلثي القيمة حالا والباقي الى تمام البدل موجلا و
بين ان يمتنع فيسترق لان المريض ليس له التاجيل في ثلثي القيمة
اما فيما وراءه يصح له الترك فيصح التاخير لهما ان جميع المسمى بدل
الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل فلا يصح التاخير في ثلثيه
وفي نصف قيمته نسيا • اي فيما اذا كان البدل نصف القيمة نسيا
اي في المسئلة المذكورة وهي موت المريض الذي كاتب عبده على
بدل موجل • ادى ثلثيها حالا او استرق • اي خير العبد بين ان





يودي ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان المحاباة وقعت
في المقدار وفي التاخير فتنفذ بالثلث دون الثلثين • فان قال حر
لسيد عبد كاتب عبدك على كذا وشرط العتق باداءه اولا
اي سواء قال على اني ان اديت فهو حر او لم يقل • ففعل وادى الحر
عتق ولم يرجع • اي لا يرجع المودي على العبد لانه متبرع في الاداء
وانما يعتق باداء الحر اما ان شرط العتق باداءه فظاهر واما ان لم
يشترط فالقياس ان لا يعتق وفي الاستحسان يعتق لانه يتوقف على
قبول العبد الغائب فيما يضره وهو وجوب البدل عليه لا فيما ينفعه
وهو صحة اداء القائل البدل • وان قبل العبد فهو مكاتب فان كوتب
حاضر وغائب وقبل الحاضر فاي ادى قبل جبرا وعتقا صورة
المسئلة ان يقول كاتبني بالف على نفسي وعلى فلان ففعل
وقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة الحاضر وفي حصة الغائب
يتوقف على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر اضاف العقد الى
نفسه فجعل نفسه اصلا والغائب تبعا فيصح كما يصح على الاولاد
بالتبعية فايهما ادى قبل جبرا اما الحاضر فلان كل البدل عليه واما
الغائب فلانه ينال به شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه فصار
كمعير الرهن صورته استعار رجل شيئا من غيره ليرهنه بدين عليه
لاخر فرهنه ثم احتاج المعير الى استخلاص عينه فان ادى الدين
الى المرتهن يجبر المرتهن على القبول • وان لم يكن على معير الرهن واما

هو على المستعير وان ادى المعير الدين يرجع على المستعير وان نعيرا مر
لانه مضطر الى تخليص عينه ولا يتمكن الا باداء الدين ولم يرجع على
الآخر لانه متبرع في حق الآخر وانما يرجع معير الرهن لانه مضطر
في الاداء لانه يخالف تلف ماله في يد المرتهن وقبول الغائب
لغو لان العقد نفذ على الحاضر فان كوتبت امة وطفلان لها
وقبلت فاي ادى لم يرجع وعتقوا كما في المسألة الاولى

## باب كتابة العبد المشترك

احد شريكي عبد اذن للآخر بكتابة حصته
بالف وقبضه ففعل وقبض بعضه فداله ان عجز الضمير في حصته
وفي قوله فداله يرجع الى الآخر وهذا عند ابي حنيفة رح واصله ان
الكتابة متجزية فيكون مقتصرا على نصيبه وفائدة الاذن انه ان لم حق ص
ياذن فله الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك وفي اذنه لشريكه بالقبض اذن
للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون
له وعندهما الكتابة غير متجزية فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة
الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض فالمقبوض
مشترك بينهما فبقي كذلك بعد العجز مكاتبة لرجلين جاءت بولد
فادعاه احدهما ثم جاءت بآخر فادعاه الآخر فعجزت فهي ام
ولد للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها وشريكه عقرها وقيمة
الولد وهو ابنه هذا عند ابي حنيفة وبيانه ان استيلاد المكاتبة
المشتركة يتجزى عند ابي حنيفة فيقتصر على نصيبه لان المكاتب

لا ينتقل من ملك الى ملك كما مر في المدبر واستيلاد القنة لا يتجزى
فاذا استولد احد الشريكين القنة المشتركة صارت كلها ام
ولد له ويضمن نصف القيمة للشريك اذا عرفت هذا فاستيلاد
الثاني قبل وقع في ملكه ظاهرا فيثبت نسب ولده لكن اذا عجزت صار
كان الكتابة لم تكن فظهر انه في الحقيقة وطئ ام ولد الغير فاستيلاد
الاول وقع غير متجزي وكلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها لشريكه
ولا يكون ام ولد للشريك لكن ولد الشريك ولد مغرور حيث
وطئ معتمدا على الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن تمام عقرها
واما عندهما فاستيلاد المكاتبة لا يتجزى فقبل العجز صارت
ام ولد للاول وانتقل نصيب الثاني اليه بفسخ الكتابة فان الكتابة
تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون وطئ الثاني
في غير ملكه فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا
بالقيمة ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف
والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة عند
محمد اذا انفسخت الكتابة في حصة الشريك عندهما قبل العجز فكلها
مكاتبة للاول بنصف البدل عند الشيخ ابي منصور وبكل البدل
عند عامة المشايخ واي دفع العقر اليها صح اي قبل العجز
لاختصاصها بمنافعها واعواضها فان لم يطأ الثاني ودبرها
فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول والولد له وضمن شريكه

نصف عقرها ونصف قيمتها • لانه تبين بالعجز انه يملك نصيب الشريك
وقت الاستيلاد فالتدبير وقع في غير ملكه بخلاف النسب لانه
يعتمد الغرور • فان حررها • اي المكاتبة المشتركة • احدهما غنيا
فعجزت ضمن نصف قيمتها لشريكه ورجع به عليها • هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ان الساكت اذا ضمن المعتق
يرجع عند ابي حنيفة لا عندهما • عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره
الآخر مليا او عكسا • اي حرره احدهما ثم دبره الآخر • اعتق المدبر
او استسعى فيهما • اي في المسئلتين • او ضمن شريكه في الاولى
فقط • اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبر الاول فللثاني الخيار في
الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي ح فاذا اعتق لم يبق له
ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فله
ان يعتق او يستسعى او يضمن قيمته مدبرا وقد مر في باب عتق البعض
من كتاب الاعتاق ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن واذا ضمنه لا يتملك
لانه لا ينتقل من ملك الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق
الاول فللآخر الخيارات الثلث عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين
بل بقي ولاية الاعتاق او الاستسعاء فولاية الاعتاق او الاستسعاء
ثابتة في المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما
فاعتاق الآخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه
بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك

فلا يختلف باليسار والاعسار وان اعتق احدهما فتدبير الآخر باطل لان
الاعتاق لا يتجزى فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا او يسعى العبد
ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار

## باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل
لا يعجزه الحاكم الى ثلثة ايام • ان مضت ثلثة ايام ولم يؤد حقه ذلك
النجم حكم بعجزه • والا عجزه • اي ان لم يكن له وجه سيصل عجزه وهذا
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رح لا يعجزه
حتى يتوالى عليه نجمان • وفسخها بطلب سيده او سيده برضاه
اي فسخها سيده برضا المكاتب • وعاد رقه وما في يده لسيده فان
مات عن وفاء • اي عن مال يفي ببدل الكتابة • لم تنفسخ • هذا عندنا و
عند الشافعي رح يبطل الكتابة لفوت المحل ونحن نقول هو حي في
بعض الاحكام فكذا في هذا الاحتياج الى زوال اثر الكفر وهو الرق
او يستند الحرية الى ما قبل الموت • وقضى البدل من ماله وحكم بموته
حرا والارث منه وعتق بنيه ولدوا في كتابته • حتى لو ولدوا قبل
الكتابة لا يتبعونه • او شرائهم او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا
بمرة • اي بكتابة واحدة فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان كان
كبيرا جعلا كشخص واحد • وان لم يترك وفاء فمن ولد في كتابته سعى
على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه • ومن شراه
ادى البدل حالا او رد رقيقا • هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما

الولد المشترى يسعى على نجوم الاب ايضاً لانه كوتب تبعية الاب
فان ترك ولداً من حرة ودينا يفي ببدلها فجنى الولد وقضى به اى
بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكن ذلك تعجيزاً لابيه لان هذا
القضاء لاينافي الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد بموالي الام
والعقل عليهم على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالي الاب وانما قال
ودينا يفي لانه لو كان عينا لاتتأدى القضاء بالالحاق بالام لانه يمكن
الوفاء في الحال وان اختصم قوم امه وابيه في ولائه فقضى به لقوم امه
فهو تعجيز لان القضاء بكون ولاء الولد لمولى الام معناه ان الاب
مات رقيقا وانفسخ عقد الكتابة فيكون القضاء به في فصل مجتهد فيه
فينفذ وينفسخ الكتابة وطاب لسيده ما ادى اليه من صدقة فعجز
اى اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ المكاتب الزكوة لكونه من
المصارف ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فطاب ان المولى
اخذ الزكوة وهو غني ومع ذلك يطيب له لانه اخذه عوضا عن
العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة وقد قال عليه السلام
لك صدقة ولنا هدية فان جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا اى
بالجناية فعجز او مكاتب فلم يقض به فعجز دفع او فدى اى جنى مكاتب
فلم يقض بموجب الجناية فعجز خير بين دفعه واداء ارش الجناية لان
هذا موجب جناية العبد لكن الكتابة صارت مانعة عن الدفع ثم زال
المانع عن العجز فعاد الحكم الاصلي وان قضى به عليه مكاتبا فعجز بيع

فيه وان قضى بموجب الجناية على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز
بيع في ذلك لانه دين متعلق برقبته بالقضاء فانتقل الى قيمته
ولا تنفسخ بموت السيد وادى البدل الى ورثته على نجومه فان اعتقه
بعضهم لا يصح وان اعتقوه عتق مجانا لانه لا ينتقل من ملك الى
ملك فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعله ابراء اقتضاء
تصحيحا للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لا يمكن جعله ابراء للبعض
تصحيحا للعتق فان ابراء البعض لا يصح العتق لانه لا يعتق شيء بابراء
البعض **كتاب الولاء** هو ميراث يستحقه المرء بسبب
عتق شخص في ملكه او بسبب عقد الولاء فالولاء نوعان ولاء العتاقة
وولاء الموالاة فابتدأ بولاء العتاقة فقال من عتق باعتاق او
بفرع له كالكتابة والتدبير والاستيلاد او بملك قريبه اى
بمالكية قريبه اياه فولاؤه لسيده وان شرط عدمه فان ذلك
شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط فان قيل
كيف يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد
انما يعتقان بعد موت السيد قلنا صورته ان يرتد السيد ويلحق
بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره
وام ولده فالولاء له ومن اعتق امة زوجها قن فولدت لاقل من
نصف حول اى من وقت الاعتاق فله ولاء الولد بلا نقل عنه
اى ان اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من موالي الام الى موالي الاب

لان الحمل كان موجودا وقت الاعتاق فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل
ولاؤه عن معتقه : وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من ذلك
اي ولدت الامة المعتقة ولدين توأمين بين الاعتاق وولادة
احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين ايضا لان
احد التوأمين كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الآخر لان التوأمان
ولدان بين ولادتهما اقل من نصف حول : فان ولدت لاكثر
منه فولاء الولد لسيدها فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى قومه
اي ان ولدت الامة المعتقة ولدا وبين الاعتاق وولادته اكثر من نصف
حول فولاؤه لسيد امه يعني ان الولد ان مات فولاؤه لسيد الام
فان اعتق الاب قبل موت الولد صار الولد بحيث ان مات بعدما مات
الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت الولد
لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن الى
موالي الاب لان موالي الام استحقوا ولاء الولد زمان موته
وتقرر ذلك فلا ينتقل عنهم وانما قلنا بعد ما مات الاب لان
الاب اذا اعتق والولد مات قبل موت الاب فميراثه للاب فلا
يكون ولاؤه لموالي الاب : عجمي له مولى موالاة نكح معتقة فولدت
فولاء ولدها لمولاها : هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف
فولاؤه لمولى الاب موالاة ترجيحا لجانب الاب وهما رجحا
ولاء العتاقة ان كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في

العجمي



العجمي لان ولاء الموالاة لا يكون في العرب لان لهم شعوبا وقبائل
فلا ارث لمولى الموالاة لتأخره عن الوارث النسبي وان كان من
ذوي الارحام اما العجمي فقد ضيعوا انسابهم فتصور فيهم مولى الموالاة
والمعتق عصبة قدم النسبية عليه وهو على ذوي الرحم : اي المعتق
شخص يأخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والنسبي
اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى
الميت انثى واما بغيره وهو انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت
لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت وكلهم يتقدم على المعتق
والمعتق يتقدم على ذوي الرحم اي من لا فرض له ويدخل في نسبته
الى الميت انثى : فان مات السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة
سيده : اي ان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب
فارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب الذي يعلم في علم الفرائض
ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث : عبارة الحديث هذا
ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن
او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او
معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا ولاء من اعتقنه
او ولاء من اعتقه من اعتقنه واما ولاء المدبر فقد عرفته ففي مدبر
المدبر بفرض ذلك مرتين ومسئلة جر الولاء قد مرت **فصل**
ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او غيره على ان يرثه ويعقل عنه

صح قوله ان اسلم رجل آخر قيد اخرج مخرج العادة وهو ليس بشرط
لصحة هذا العقد. وعقله عليه وارثه له. اي ان جنى الاسفل فديته
على المولى الاعلى وان مات فارثه للاعلى وهذا عندنا وعند الشافعي
لا اعتبار لعقد الموالاة. وآخر عن ذي الرحم وله النقل عنه بمحضره
الى غيره ان لم يعقل عنه فان عقل عنه او عن ولده فلا ولا يوالي
معتق احدا. فان ولاء العتاقة مقدم على ولاء الموالاة فشرطه
ان لا يكون معتقا وايضا من شرطه ان يكون مجهول النسب وان
لا يكون عربيا لان للعرب قبائل فيكون لهم الورثة النسبية

## كتاب الاكراه

هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه
او يفسد اختياره مع بقاء اهليته. يقال اوقع فلان بفلان
ما يسوءه ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضى وهو ان
يكون بالحبس او الضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان
يكون التهديد بالقتل او قطع العضو ففوت الرضا اعم من فساد
الاختيار ففي الحبس او الضرب يفوت الرضى ولكن الاختيار
الصحيح باق وفي القتل لا رضا ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار
فاسد. وتحقيقه ان الرضا في مقابلة الكراهة والاختيار في مقابلة
الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضا
معدوم لكن الاختيار متحقق مع وصف الصحة فان الاختيار انما
يفسد في مقابلة تلف النفس او العضو فان كل امر فيه هلاك احدهما





فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا يرى ان القوة الملكية
كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن الهوي من المكان العالي
ومن الاتقاء في النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه وان كان
اختياريا فهو اختيار صورة قريب من الجبر فكذا في الاكراه عند خوف
تلف النفس او العضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار
فاسد لان الانسان عليه مجبول من حيث ان الطبع عليه مجبول ومع
ذلك الاهلية باقية في الملجئ وغير الملجئ لتحقق العقل والبلوغ. وشرطه
قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا كان او لصا. روي عن ابي حنيفة
ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان وكانه قال ذلك بناء على ما كان
واقعا في عصره. وخوف المكره ايقاعه. اي يغلب على ظنه ان المكره
يوقعه. وكون المكره به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم
الرضا. اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان الارذال
ربما يغتمون بالضرب والحبس فالضرب اللين لا يكون اكراها في حقهم بل
الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون حبسا مؤبدا يتضجر منه والاشراف
يغتمون بكلام فيه خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم. والمكره ممتنعا
عما اكره عليه قبله لحقه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده. او
لحق آخر. كاتلاف مال الغير. او لحق الشرع. كشرب الخمر والزنا.
فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع او اشترى او اقر
او آجر فسخ او امضى. فان هذه العقود يشترط فيها الرضا فالاكراه الذي

يعدم الرضا وهو غير الملجي يمنع نفاذها لكنها ينعقد وله الاجبار في الفسخ
والامضاء: ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته: لان
بيع المكره عندنا بيع فاسد لان ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد
لفوت الوصف وهو الرضا والمبيع بيعاً فاسداً يملك بالقبض فلو قبض
واعتق او تصرف تصرفاً لا ينقض ينفذ خلافاً لزفر رح اذ هو عنده
بيع موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك: فان قبض
ثمنه او سلم طوعاً نفذ وان قبض مكرهاً لا ورده ان بقي: لم يذكر
في الهداية حكم التسليم مكرهاً لكن ذكر في اصول الفقه ان الاكراه
اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصراً على الفاعل ولم
يجعل الفاعل آلة للحامل في التسليم لانه حمله على تسليم المبيع ولو جعل آلة
له يصير تسليم المغصوب فاذا كان التسليم مقتصراً على الفاعل ينبغي
ان ينفذ ويجب القيمة فان قلت يشكل بقبض الثمن فان الفاعل لا يمكن
ان يكون آلة فيه ومع ذلك لا ينفذ فيه قلت لا يلزم منا من جعله آلة
تغير الفعل الذي اكره عليه بخلاف تسليم المبيع: فلو اكره البائع
لا المشتري وهلك المبيع في يده: اي في يد المشتري: ضمن قيمته للبائع
وله ان يضمن ايا شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته وان
ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله: فقوله ضمن قيمته
للبائع اي ضمن المشتري بمعنى ان قرار الضمان عليه وله اي للبائع
وهو المكره بالفتح ان يضمن ايا شاء من المكره بالكسر ومن المشتري



فان ضمن المكره رجع على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء
بعده لا ما قبله فان المشتري اعم من ان يكون مشترياً اولاً او مشترياً
ثانياً او ثالثاً لو تناسخت العقود فانه ان ضمن المشتري الثاني القيمة
يصير ملكاً له فينفذ كل شراء بعد ذلك الشراء ولا ينفذ الشراء الذي
قبله فيرجع المشتري الضامن بالثمن على بايعه ثم هذا البايع بالثمن
على بايعه وهذا بخلاف ما اذا اجاز المالك احد العقود حيث ينفذ
الجميع لانه اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان
يثبت الملك المستند فيستند الى حين العقد لا ما قبله: فان اكره
على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر بحبس او ضرب او قيد لم يحل
وبقطع او قتل حل: لان هذه الاشياء مستثناة عن الحرمة في حال
الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ولا ضرورة في اكراه غير ملجي:
فان صبر فقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع او قتل رخص له ان يظهر
ما امر به وقلبه مطمئن بالايمان بالايمان وبالصبر اجر ولم رخص بغيرهما
اي بغير القتل والقطع روي ان عماراً وخبيباً ابتليا بذلك فصبر
خبيب حتى صلب فسماه النبي عليه السلام سيد الشهداء واظهر
عمار وكان قلبه مطمئناً بالايمان فقال عليه السلام فان عادوا
فعد والفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان الشرب حل عند الضرورة
والكفر لا يحل ابداً فيرخص اظهاره مع قيام دليل الحرمة بان حقه يفوت
بالكلية وحق الله لا يفوت بالكلية لان التصديق بالقلب باق:

ورخص له اتلاف مال مسلم بها اي بالقتل والقطع وضمن المكره
بكسر الراء اذ في الافعال مصير الفاعل آلة للحامل لا قتله فان قتل
المسلم لا يحل بالضرورة وتعاد المكره فقط اي ان كان القتل عمدا
فعند ابي حنيفة ومحمد رح القصاص على الحامل لان الفاعل يصير آلة
له وعند زفر رح على الفاعل لانه مباشر ولا يحل له القتل وعند
ابي يوسف رح لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي يجب عليهما
على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبيب والتسبيب عنده كالمباشرة
كشهود القصاص وصح نكاحه وطلاقه وعتقه اي اعتاقه فان
هذه العقود تصح عندنا مع وجود الاكراه قياسا على صحتها مع
الهزل وعند الشافعي رح لا تصح ورجع بقيمة العبد ونصف
المسمى ان لم يطأ اي يرجع المكره على من اكرهه في صورة الاكراه
بالاعتاق بقيمة العبد لان الاعتاق من حيث انه اتلاف يضاف
الى الحامل لان الاتلاف فعل فيمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم
يمكن ذلك في القول ويرجع عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى
ان لم يوجد الدخول لان نصف المسمى في معرض السقوط بان
يجيء الفرقة من قبل المرأة فتأكد بالطلاق قبل الدخول فمن هذا
الوجه يكون اتلافا فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة له بخلاف
ما بعد الدخول لان المهر يتقرر بالدخول ولقائل ان يقول المهر يجب
بالعقد والطلاق شرط والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه

بالوهم



بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار له ونذره ويمينه وظهاره ورجعته و
ايلاؤه وفيئته فيه واسلامه بلا قتل لو رجع الاصل عندنا ان كل عقد
لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذا كل ما ينفذ مع الهزل
ينفذ مع الاكراه والاسلام انما يصح مع الاكراه بقوله عليه السلام
امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فالاسلام
يصح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ارتد لا يقتل لتمكن
الشبهة في الاسلام به لا ابراء مديونه او كفيله وردته فلا
تبين عرسه ولو زنى يحد الا اذا اكرهه السلطان هذا عند ابي
حنيفة وعندهما لا يحد اقول كون الاكراه مسقطا للحد متفق عليه
فيما بينهم ثم محل هذا الاختلاف انما هو في تحقق الاكراه من غير السلطان
فان عند ابي حنيفة رح الاكراه لا يتحقق من غير السلطان فالزنا لا يكون
مع الاكراه فيحد فلو اكرهه السلطان فزنى لا يحد لوجود الاكراه
هنا وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان وغيره فلا يحد في الصورتين

## كتاب الحجر

هو منع نفاذ تصرف قولي انما قال
هذا لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح فالصبي اذا اتلف مال الغير
يجب الضمان وكذا المجنون وسببه الصغر والجنون والرق فلم
يصح طلاق صبي ومجنون غلب المجنون المغلوب هو الذي اختلط
عقله بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا
وغير المغلوب هو الذي يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة

لا وهو المعتوه وبه يجي حكمه الى عتقه وبجد وقود عجل فانه في حق
دمه مبقاً: وعتقهما اي اعتاقهما: واقرارهما وصح طلاق العبد
واقراره في حق نفسه لا في حق سيده فلو اقر اي العبد المحجور: بمال
أخر الى عتقه وبجد وقود عجل: فانه في حق دمه مبقاً على الآدمية
حتى لا يصح اقرار مولاه بذلك عليه: ومن عقد منهم وهو يعقله
اجاز وليه او رد: قوله منهم يرجع الى الصبي والعبد والمجنون
فان المجنون قد يعقل البيع والشراء ويقصدهما وان كان لا يرجح
المصلحة على المفسدة وهو المعتوه الذي يصلح وكيلاً عن الغير والمراد
بالعقد في قوله من عقد منهم العقود الدائرة بين المنفعة والمضرة
بخلاف الاتهاب فانه يصح بلا اجازة الولي وبخلاف الطلاق و
العتاق فانهما لا يصحان وان اجاز الولي: وان اتلفوا شيئاً ضمنوا
لما بينا انه لا حجر في افعال الجوارح: ولا يحجر حر مكلف لسفه وفسق
ودين: وصح منه بعد حجر ما صح قبله: هذا عند ابي حنيفة
وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله يحجر على الفاسق زجراً له:
بل مفت ماجن وطبيب جاهل ومكار مفلس: اعلم ان ابا حنيفة
يرى الحجر على هؤلاء الثلثة دفعاً لضررهم عن الناس فالمفتي الماجن
هو الذي يعلم الناس الحيل والمكاري المفلس هو الذي يكاري الدابة
ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فينقطع المكتري عن
الرفقة: فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ولو بلا رشد: اعلم



ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله اتفاقاً قال الله تعالى
ولا تؤتوا السفهاء اموالكم الى قوله فان انستم منهم رشداً فابو حنيفة
قدر الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون سنة فان هذا السن اذا
بلغه المرء يمكن ان يصير جداً لان ادنى مدة البلوغ اثنى عشر حولاً و
ادنى مدة الحمل ستة اشهر ففي هذا المبلغ يمكن ان يولد له ابن ثم في
ضعف هذا المبلغ يولد لابنه ابن فالظاهر ان يونس منه رشداً
في سن خمس وعشرين فيدفع فيه امواله وقيل هذا السن ان تصرف
في ماله بيعاً او شراء او نحوهما يصح تصرفه عند ابي حنيفة وقالا لا يصح
لانه لو صح لم يكن منع المال عنه مفيداً قلنا بل يفيد لان غالب تبذير
السفهاء بالهبة فمنع المال يمنع الهبة ثم بعد خمس وعشرين سنة
يسلم اليه ماله وان لم يونس منه رشد عند ابي حنيفة فان هذا
السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها: وحبس القاضي المديون
اي الحر المديون: ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم دينه من
دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس استحساناً: اعلم ان القياس
ان لا يبيع الدراهم لاجل دنانير الدين ولا الدنانير لاجل دراهم
الدين لانهما مختلفان لكن في الاستحسان يباع كل واحد لاجل
الآخر لانهما متحدان في الثمنية: لا عرضه وعقاره: خلافاً لهما
فان المفلس اذا امتنع من بيع العرض والعقار للدين فالقاضي
يبيعهما ويقضي دينه بالحصص: ومن افلس ومعه عرض شراه

فبايعه اسوة للغرماء • اي ان افلس ومعه عوض شراه ولم يؤد
الثمن فبائعه اسوة للغرماء وقال الشافعي رح يحجر القاضي
المشتري بطلبه ثم للبايع خيار الفسخ **فصل** بلوغ الغلام
بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض
والحبل فان لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة
وقالا فيهما بتمام خمس عشرة وبه يفتي وادنى مدته له اثنتا
عشرة سنة ولها تسع سنين فان راهقا فقالا بلغنا صدقا
وهما كالبالغ حكما **كتاب المأذون**: الاذن فك الحجر
واسقاط الحق اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا
للتصرفات فاذا اعرض الرق وتعلق به حق المولى صار ممنوعا لكونه
مالكا للتصرف فاذا اسقط المولى حقه المانع عن التصرف وازال
حجره اي منعه عن التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي
هو توكيل وانابة • ثم يتصرف العبد لنفسه باهليته • فانه ليس بتوكيل
والوكيل هو الذي يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على
محذوف فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى
ينفك العبد عن الحجر فعطف على قوله ينفك قوله ثم يتصرف
فلم يرجع بالعهدة على سيده • هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه
فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا
لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى

للموكل



للموكل • ولم يتوقت • هذا تفريع على انه اسقاط الحق لا توكيل
فان الاسقاط لا يتوقت والتوكيل يتوقت • فعبد اذن يوما
مأذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فاذا اذن في نوع عم اذنه
في الانواع • هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر
هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص بتصرف وفيه خلاف الشافعي
والمراد انه اذا اذن في نوع من التجارة عم اذنه في الانواع و
كذا اذا قيل اقعد صباغا فانه اذن بشراء ما لا بد لهذا العمل فيعم
وكذا اذا قال اد الي الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء
معين فان فائدته هذا استخدام لا اذن • ويثبت دلالة فعبد رآه
سيده يبيع ويشتري وسكت مأذون • هذا عندنا خلافا لزفر
والشافعي وانما يكون مأذونا دفعا للغرور • وصريحا فلو اذن
مطلقا صح كل تجارة • اجماعا فان تخصيص الشيء بالذكر في الروايات
ان دل على نفي الحكم عما عداه فيفهم التجارات اجماعا يخص بما
اطلق اما اذا اطلق فعندنا يعم التجارات خلافا للشافعي
فيبيع ويشتري ولو بالغبن فاحش • ولا يصح عندهما بالغبن
الفاحش لانه تبرع دلالة وله انه من باب التجارة • ويوكل بهما و
يرهن ويرتهن ويتقبل الارض • اي يأخذها قبالة بالاستيجار
والمساقاة • ويأخذها مزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويشارك
عنانا • انما قال عنانا احترازا عن المفاوضة • ويدفع المال و

يأخذه مضاربة ويستأجر اي يستأجر شيئاً كالاجير والبيت
وغيرهما ويؤجر نفسه عندنا خلافاً للشافعي ويقر بوديعة وغصب
ودين ويهدي طعاماً يسيراً او يضيف من يطعمه ويحط عن الثمن بعيب
قدراً يعهد اي مثل ما يحط التجار ولا يزوج رقيقه وعند ابي يوسف
يزوج الامة لانه تحصيل المال لهما انه ليس من التجارة ولا يكاتبه
ولا يعتق اصلا ولا يقرض ولا يهب ولو بعوض وقالوا لا بأس للمرأة
بتصدق بشيء يسير كالرغيف مثلا من بيت زوجها هذه المسئلة
ليست من هذا الباب لكنها ذكرت للمناسبة فان المرأة مأذونة
عادة بهذا وكل دين وجب بتجارة او بما هو في معناها كبيع وشراء
واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة جحدها العبد ووجب
بوطئ مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه ويقسم ثمنه بالحصص
وبكسبه حصل قبل الدين او بعده وبما اتهب اي وهب له
وقبل الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعي رح لا يباع هو في
الدين لكن يباع كسبه لان غرض المولى حصول مال لم يكن لا فوت
ما قد كان ولنا ان الدين ظهر في حق المولى فيتعلق برقبته دفعاً
للضرر عن الناس لا بما اخذه سيده منه قبل الدين وطولب
بما بقي بعد عتقه اي اذا قضي دينه من ثمن رقبته اذا بيعت و
كسبه فان بقي شيء من الدين طولب اذا اعتق وللسيد
اخذ غلة مثله مع وجوب دين وما زاد للغرماء ويحجر ان ابق



هذا عندنا وعند الشافعي رح لا يحجر لان الاباق لا ينافي الاذن فانه
يصح اذن الآبق ولنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى
باسقاط حقه حال تمرده اما اذا اذنه صريحا فهو يفوق دلالة الحجر
او مات سيده او جن مطبقا او لحق بدار الحرب مرتداً او حجر عليه بشرط ان
يعلم هو واكثر اهل سوقه دفعاً للغرور عن الناس والامة ان استولدها
اي تحجر الامة ان استولدها عندنا وعند زفر رح لا تحجر لانه يجوز اذن
المستولدة قلت فيه دلالة الحجر اذ الظاهر انه لا يرضى ان تخرج وتعامل
مع الناس لكن اذا اذنها فالتصريح يفوق دلالة الحجر لا ان دبرها وضمن قيمتهما
للغريم لا ان دبرها وضمن قيمتهما للغريم اي في صورة الاستيلاد والتدبير
ان كان على المستولدة وعلى المدبر دين محيط غرم السيد قيمتهما ولا يغرم
ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا الرقبة فعليه قيمتها ولو حجر فاقر ان ما
معه امانة او غصب او اقر بدين عليه صح هذا عند ابي حنيفة رح وقالا
لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن وقد زال وله ان المصحح اليد وهي باقية
ولو شمل دينه ماله ورقبته لا يملك سيده ما معه هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يملك
لان الرقبة ملكه فكذا الاكتساب وله ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد
عند فراغه عن حاجته كملك الوارث وههنا مشغول بها فلم يعتق عبد كسبه
باعتاق سيده اي عند ابي حنيفة رح وعندهما يعتق ويضمن السيد قيمته
للغرماء وعتق ان لم يحط دينه اي برقبته وكسبه وبيع من سيده
بمثل القيمة لا باقل وسيده منه بمثله او باقل اي يجوز بيع المأذون

او دين عليه خ

الذي يشمل دينه ماله ورقبته من سيده وانما يجوز لان سيده اجنبي عن ماله
اذا كان عليه دين محيط وعندهما ان باع باقل من قيمته يجوز البيع ويخير المولى
بين ازالة المحاباة ونقض البيع لان الضرر عن الغرماء يندفع بذلك وانما
لم يجوز ابو حنيفة رح للتهمة كما في الورثة ولا تهمة فيما اذا حابى الاجنبي فلو
حابى بالاكثر حط الفضل او نقض البيع اي يؤمر السيد بازالة المحاباة او نقض البيع
وبطل ثمنه لو سلم مبيعه قبل قبضه وله حبس مبيعه لثمنه اي للسيد ولانه حبس فلو باع
المبيع لقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن ابطل حقه في العين فلم يبق له حق
الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده دينا فيبطل الثمن وصح اعتاقه مديونا
اي اعتاق المولى العبد المأذون حال كونه مديونا سواء كان الدين محيطا او لم يكن لان ملكه
فيه باق وضمن السيد الاقل من دينه وقيمته اي اذا كان الدين اكثر من القيمة
يضمن الدين اذ لا حق للغرماء الا في الدين وان كان القيمة اقل من الدين يضمن القيمة
لانه تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها وهو فضل دينه معتقا اي ضمن المأذون
الذي عتق فضل دينه على القيمة فان بيع عبد ذو دين محيط برقبته
وغيبه المشتري اجاز الغريم بيعه واخذ ثمنه او ضمن اي المشتري او البائع قيمته فان
ضمنه اي البائع ورد عليه بعيب رجع على الغريم بقيمته وعاد حقه
في العبد اي رجع البائع على الغريم وعاد حق الغريم في العبد فان
باعه سيده معلما بدينه فللغريم رده ان لم يصل ثمنه اليه وان وصل
ولا محاباة في البيع لا وانما قال معلما لان البائع اذا اعلم المشتري
ان على العبد الدين والمشتري رضي بذلك لو يتم ان ينفذ البيع برضى

البائع

البائع والمشتري فنقول ان مع هذا يكون للغرماء ولاية رد البيع اذا لم يصل
الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن في البيع محاباة فلا وان كانت فلهم
ان يرفع المحاباة او نقض البيع ولا يخاصم المشتري منكرا دينه ان غاب
بائعه اي ان كان البائع غائبا والمشتري منكر للدين فالدائن لا يخاصمه
عند ابي حنيفة رح ومحمد رح لانه ليس خصما له وعند ابي يوسف رح هو خصمه
ويقضي للغريم بدينه لانه يدعي الملك لنفسه فيكون خصما لكل من نازعه
ولهما ان الدعوى تتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على الغائب ولو
اشترى عبد وباع ساكتا عن اذنه وحجره فهو مأذون عبد قدم
مصرا وقال انا عبد فلان مأذون في التجارة ويبيع ويشتري فهو
مأذون وكذا ان سكت عن الاذن والحجر فان تصرفه دليل الاذن
ولا يباع لدينه الا اذا اقر سيده باذنه لان المولى اذا لم يقر بالاذن
فالدين لا يظهر في حقه والمعاملون انما تضرروا لانهم اعتمدوا
على ظاهر الحال والمولى لم يغرهم وتصرف الصبي ان نفع كالاسلام
والاتهاب صح بلا اذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان
اذن به وما نفع وضر كالبيع والشرى علق باذن وليه اكتفاء
بالاهلية القاصرة في النافع واشتراطا للكاملة في الضار
ودفعا للضرر بانضمام رأي الولي في المتردد بينهما وعند الشافعي
لا يصح تصرفه باجازة الولي وكذا لا يصح اسلامه وشرط ان
يعقل البيع سالبا للملك والشرى جالبا له ووليه ابوه ثم

وصيه ثم القاضي او وصيه • انما قال ثم وصيه في الاولين وقال او
وصيه في الاخير لان وصي الاب من يستخلفه بعد موته في التصرف
في مال ولده واما الذي اذن له في التصرف في حال حيوته فوكيل لا وصي
وكذا في الجد واما وصي القاضي فهو الذي امره بالتصرف في مال اليتيم
فهو يتصرف حال حيوة القاضي وانما سمي وصيا مع ان الايصاء
هو الاستخلاف بعد الموت لان منا يصير خليفة للاب كان الاب
جعله وصيا فان فعل القاضي يصير كفعله فمعنى الكلام ان وليه ابوه
ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه ايهما تصرف يصح • ولو اقر
بما معه من كسبه او ارث صح • فان الولي اذا اذن الصبي بالتجارة
صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح اقراره لا يعامله
الناس مع ان اقرار المولى لا يصح لانه اقرار على الغير واقرار
الصبي اقرار على نفسه والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ وصح
اقراره بالارث ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رح انه لا يصح
في الارث لانه انما صح في الكسب لما ذكرنا انه من توابع التجارة ولا كذلك
في الارث

## كتاب الغصب

هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه
بزيل يده • فالغصب لا يتحقق لانها ليست بمال وكذا في الحر ولا في خمر المسلم
لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي اذ ليس بمحترم وقوله بلا اذن المالك
احتراز عن الوديعة وانما قال بزيل يده لان عند اصحابنا هو ازالة اليد
المحقة باثبات اليد المبطلة وعند ش فعنده هو اثبات اليد المبطلة



ولا يشترط ازالة اليد قلنا كلامنا في الفعل الذي هو سبب للضمان وهو
ازالة اليد ويتفرع على هذا مسائل كثيرة منها ان زوائد المغصوب لا يكون
مضمونة عندنا خلافا له لان اثبات اليد متحقق بدون ازالة اليد ومنها
ما قال في المتن • واستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا جلوسه
على البساط • اذ في الاولين نقلهما من مكان الى مكان وفي الآخر البساط
على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون ازالة وقد فرع على هذا الاختلاف
بتعيد المالك عن المواشي حتى هلكت وامساك الغير حتى قطع الآخر
ضربه وليس هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في هاتين
المسئلتين ثم لا بد ان يزاد على هذا التعريف لا على سبيل الخفية ليخرج
السرقة • وحكمه الاثم لمن علم ورد العين قائمة والغرم هالكة ويجب المثل في
المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب • اعلم انه جعل هذه الثلثة
مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلي بل من ذوات القيم كالقمقمة
والقدر ونحوهما فاقول ليس المراد بالوزني مثلا ما يوزن عند البيع بل ما يكون
مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او العدد ولا يختلف بالصنعة
فانه اذا قيل بهذا الشيء قفيز بدرهم او من بدرهم وعشرة بدرهم انما يقال
اذا لم يكن فيه تفاوت اذ لو لم يكن فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا ولا يختلف
بالصنعة احترازا عن مصنوع منها ما يختلف بالصنعة كالدراهم والدنانير والفلوس
وكل في ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت حكم المذروعات فكل ما يقال يباع
من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو

ومنها الاختلاف في غصب
العقار وسيأتي

ما يجوز فيه السلم فانه يعرف ببيان طوله وعرضه ورقعته وقد فصل الفقهاء
المثليات وذوات القيم ولا احتياج الى ذلك فما يوجد له المثل في الاسواق
بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فمن ذوات القيم وما ذكر من
الكيلي واخوته فمبني على هذا: فان انقطع المثل فقيمته يوم يختصمان
هذا عند ابي حنيفة لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند محمد رح يوم الانقطاع
لانه ح ينتقل الى القيمة وعند ابي يوسف يوم تحقق السبب وهو الغصب
فاذا انقطع المثل التحق الى ما لا مثل له اقول هذا اعدل اذا لم يبق شيء
من نوعه في يوم الخصومة والقيمة يعتبر بكثرة الرغبات وقلتها وهذا في
المعدوم متعذر او متعسر ويوم الانقطاع لا ضبط له وايضا لم ينتقل
الى القيمة في هذا اليوم اذا لم يوجد من المالك طلب وايداء لعله يوجد
المثل لم ينتقل وعند عدمه لا قيمة له: وفي غير المثلي قيمته يوم غصبه
كالعددي المتفاوت • اي الشيء الذي يعد ويكون افراده متفاوتة
ولا يراد ههنا ما يباع بالثمن مبنيا على العد كالحيوان مثلا فانه يعد
عند البيع من غير ان يقال باع الغنم عشرة بكذا: فان ادعى الهلاك
حبس حتى يعلم انه لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل وشرطه
كون المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمن • هذا عند
ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد والشافعي يجري فيه الغصب اما
عند الشافعي رح فلان حد الغصب وهو اثبات اليد المبطلة يصدق
عليه واما عند محمد رح فلان الغصب وان كان عنده ما ذكرنا لكن ازالة اليد

في العقار تكون بما يمكن فيه لا بالنقل بما يقولان ان الغصب اثبات اليد بازالة
يد المالك بفعل في العين وهو لا يتصور في العقار لان يد المالك لا تزول الا
باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي:
وضمن ما نقص بفعله كسكناه او باجارة عبد غصب • اي ضمن في العقار
وغيره اما في العقار كالسكنى والزرع وفي غير العقار كما اذا غصب عبدا فاجره
فعمل فعرض له مرض او نحو ذلك ضمن النقصان: وتصدق باجره واجر مستعاره
وربح حصل بالتصرف في مودعه او مغصوبه متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم
الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق
لا وبه يفتى • اي يتصدق عند ابي حنيفة ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح باجر
عبد غصبه اجره واخذ الاجرة وكذا التصدق بربح حصل بالتصرف
في المودع او المغصوب اذا كان يتعين بالاشارة وكذا يتصدق بربح
حصل بالشراء بوديعة او مغصوب لا يتعين بالاشارة اذا اشار
اليها ونقدها فقوله او بالشراء عطف على التصرف اما ان اشار
اليها ونقد غيرها او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها اي لم
يشر الى شيء بل قال اشتريت بالف درهم ونقد من دراهم الغصب
او الوديعة ففي جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب التصدق
فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل قبل
اداء بدله كذبح شاة وطبخها او شيها وطحن بر وزرعه وجعل حديد
سيفا وصفر اناء والبناء على ساجة ولبن: الساجة بالجيم

ونقدها

خشبة مسخونة مهيأة للاساس عليها وهذا عندنا لانه احدث صنعة
متقومة صير حق المالك هالكا من وجه وعند الشافعي رح لا ينقطع
حق المالك عنه لان العين باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا
يصير سببا للملك : فان ضرب الحجرين درهما ودينارا او اناء لم
يملكه وهو لمالكه بلا شيء · هذا عند ابي حنيفة رح لان الاسم باق ومعناه
الاصلي الثمنية وكونه موزونا وهو باق حتى يجري فيه الربا وعندهما
يصيران للغاصب قياسا على غيرهما : فان ذبح شاة غيره طرحها المالك
عليه واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصانها وكذا لو خرق ثوبا و
فوت بعض العين وبعض نفعه لا كله · حتى لو فوت كل النفع يضمنه
كل القيمة : وفي يسير نقصه ولم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص ومن بنى
في ارض غيره او غرس امر بالقلع والرد · هذا في ظاهر الرواية وعند محمد
ان كان قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك الارض
بقيمتها : وللمالك ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه ان نقصت به · اي
ان نقصت الارض بالقلع ثم بين طريق معرفة قيمة ذلك فقال : فيقوم
بلا شجر وبناء ويقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل · قيل قيمة الشجر
المستحق للقلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة
القلع فالباقي قيمة الشجر المستحق للقلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر
المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا
الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة : فان حمر الثوب

او صفر

او صفره او لت السويق بسمن ضمنه ابيض ومثل سويقه او اخذهما وغرم
ما زاد الصبغ والسمن فان سوده ضمنه ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب لانه نقص
هذا عند ابي حنيفة وعندهما السواد كالتحمير قيل هذا الاختلاف بحسب اختلاف
العصر فينظر ان نقصه السواد كان نقصانا وان زاد يعد زيادة وعند
الشافعي رح المالك يمسك الثوب ويامر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن
ولا فرق بين السواد وغيره بخلاف مسئلة التسويق فان التمييز غير ممكن
له القياس على قلع البناء قلنا في قلع البناء لا يتلف مال الغاصب لان
النقض يكون له وههنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان طرحه
على الغاصب يأخذ المثل بخلاف الثوب فيأخذ فيه القيمة

## فصل

فان غيب ما غصب وضمن المالك قيمته ملكه · خلافا للشافعي فان الغصب
لا يكون سببا للملك قلنا انما يملكه ضرورة ان المالك يملك بدله لئلا يجتمع
البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك كالمدبر : وصدق
الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم تقم حجة الزيادة فان ظهر وقيمته اكثر
وقد ضمن الغاصب بقوله اخذه المالك ورد عوضه او امضى الضمان وان
ضمن بقول مالكه او بحجة او بنكول غاصبه فهو له ولا خيار للمالك
لانه تم ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى عليه هذا المقدار
ونفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاق ضمن بعده · لان
الملك المستند كاف لنفاذ البيع لا الاعتاق : وزوائد الغصب
متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة كاللؤلؤ والثمر لا تضمن الا بالتعدي

او بالمنع بعد الطلب. هذا عندنا وعند الشافعي مضمونة وقد مر ان هذا
مبنى على الاختلاف في حد الغصب. وضمن نقصان ولادة معه وجبر
بولدها به. خلافا لزفر والشافعي رح فان الولد ملكه فلا يصلح جابرا
لملكه قلنا سببهما شيء واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا. فلو
زنى بامة غصبها فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها. هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يضمن لان الرد وقع صحيحا وقد ماتت في يد المالك بسبب
حدث في ملكه وهو الولادة وله ان لم يصح الرد لان سبب التلف حصل في
يد الغاصب. بخلاف الحرة. لانها لا تضمن بالغصب ليبقى الضمان بعد
فساد الرد ثم عطف على الحرة قوله. ومنافع ما غصب سكنه او عطله
فانها غير مضمونة عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا سكن الدار المغصوبة
او عطلها وعند الشافعي رح مضمونة باجر المثل في الصورتين وعند
مالك مضمونة ان استوفى لا ان عطله وهذا بناء على عدم تقومها عندنا
وان تقومها ضروري في العقد. واتلاف خمر المسلم وخنزيره ولو اتلفهما
لذمي ضمن. خلافا للشافعي رح فان الذمي تبع للمسلم فلا يتقوم في
حقه ولنا انه متروك على اعتقاده. ولو غصب خمر مسلم فخللها بما
لا قيمة له. كالنقل من الظل الى الشمس. او جلد ميتة فدبغه به. اي
بما لا قيمة له كالتراب والشمس. اخذهما المالك بلا شيء ولو اتلفهما
ضمن ولو خللها بذي قيمة. كالملح والخل. ملكه ولا شيء عليه. هذا عند
ابي حنيفة وعندهما اخذها المالك واعطى ما زاد الملح فلو دبغ به الجلد

اي بشيء له قيمة كالقرظ والعفص. اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ
ولو اتلفه لا يضمن. هذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه
المالك ما زاد الدباغ فيه فالاصل انه اذا خلل او دبغ بما لا قيمة له اخذها المالك
لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل ولا قيمة له اما اذا خلل
او دبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم على غير
المتقوم والفرق لابي حنيفة بين الخل والجلد ان المالك يأخذ الجلد
ولا يأخذ الخل ان الجلد باق لكن ازال عنه النجاسات والخمر غير باقية
بل صارت حقيقة اخرى وانما لا يضمن الجلد عند ابي حنيفة اذا اتلفه
لانه غصب جلدا غير مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم لكن
العين اذا كان باقيا لا يشترط. وضمن بكسر معزف واراقة سكر و
منصف وصح بيعها. المعزف آلة اللهو كالطنبور والمزمار ونحوها
وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن وعند ابي حنيفة انما يضمن قيمته
لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت واما طبل الغزاة والدف
الذي يباح ضربه في العرس فمضمون بالاتفاق. وفي ام ولد غصبت
فهلكت لا يضمن بخلاف المدبر. هذا عند ابي حنيفة رح فان المدبر
متقوم عنده لا ام الولد وعندهما يضمنهما لتقومهما. ومن حل
قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح باب اصطبلها او قفص طائره
فذهبت او سعى الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع بلا رفع او حبس
لغيره على من يؤذيه. ولا كمنع نهيه او قال مع سلطان قد يغرم عطف

وقد لانه وجد ما لا فوته شيئاً لا يضمن ولو غرم البتة ضمن وكذا لو سعى
بغير حق عند محمد زجراً له وبه يفتى وعند ابي حنيفة وابي يوسف رح
لا يضمن الساعي لانه توسط فعل فاعل مختار وفي فتح الاصطبل والقفص خلاف
محمد ولهما توسط فعل المختار وله ان الطائر مجبول على النفار والله اعلم

## كتاب الشفعة

هي تملك عقار على مشتريه جبراً بمثل ثمنه
اي ثمن المشتري وهو الثمن الذي اشترى به وتجب بعد البيع المراد
بالوجوب الثبوت وتستقر بالاشهاد اذ حق الشفعة قبل الاشهاد متزلزل
لانه بحيث لو اخر الطلب تبطل فاذا اشهد استقر اي لا تبطل بعد ذلك
بالتاخير وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي بقدر رؤس الشفعاء
لا الملك اي انما يملك العقار اذا اخذه الشفيع برضاء [illegible]
المشتري وقوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي
لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه للخليط في
نفس المبيع ثم له في حق المبيع اي ثم للشريك في حق المبيع
كالشرب والطريق خاصين كشرب نهر لا تجري فيه السفن وطريق
لا ينفذ ثم للجار ملاصق بابه في سكة اخرى كواضع جذع على حائط
انما ذكر واضع الجذع ليعلم انه جار وليس بخليط ولا اشتراط للجار الملاصق
وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون جاراً ملاصقاً وعند
الشافعي رح لا تثبت الشفعة للجار بل للاولين ويطلبها الشفيع
في مجلس علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه مثل انا طالب

للشفعة او اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي رح وعند بعض
المشايخ رحمهم الله ليس له المجلس ان سكت ادنى سكوت يبطل شفعته
وهو طلب مواثبة انما سمي بهذا ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع يثب
ويطلب الشفعة ثم يشهد عند العقار او على من معه وهو من بايع او مشتر
فيقول اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت ها
الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا عليه وهو طلب اشهاد اعلم ان هذا
الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد عند الدار او عند صاحب
حتى لو تمكن ولم يشهد بطل شفعته وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق
مكة فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او عند صاحب
اليد حتى تمكن ولم يشهد بطل شفعته وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق
مكة فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او عند
صاحب اليد يوكل وكيلاً ان وجد وان لم يجد يرسل رسولا او كتابا
فان لم يجد فهو على شفعته فاذا حضر طلب وان لم يفعل بطلت شفعته
ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان داراً كذا وانا شفيعها
بدار كذا لي فمره يسلم الي وهو طلب تمليك وخصومة وبتاخيره لا
تبطل الشفعة وقال محمد اذا اخره شهراً بطلت وبه يفتى واذا طلب
سأل القاضي الخصم اي عن مالكية الشفيع الدار المشفوع بها فان
اقر بملك ما يشفع به او نكل عن الحلف على العلم بانه مالك لذا او
برهن شفيع سأله عن الشراء فان اقر به او نكل عن الحلف على الحاصل

او السبب • اعلم ان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل
بالله ما استحق هذا الشفيع الشفعة علي فان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار
يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما يحلف على
الحاصل بمذهب الشافعي وقد سبق في كتاب الدعوي : او برهن الشفيع
قضي له بها وان لم يحضر الثمن وقت الدعوي ثم اذا قضي لزمه احضاره
وللمشتري حبس الدار لقبض ثمنه فلو قيل للشفيع اد الثمن فاخر لا تبطل
والخصم البايع ان لم يسلم • اي خصم الشفيع البايع ان لم يسلم المبيع
الي المشتري : ولا تسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره •
انما يشترط حضور المشتري لان الملك له واليد للبايع فاذا سلم
الي المشتري لا يشترط حضور البايع لانه صار اجنبيا : ويقضي بالشفعة
والعهدة على البايع • حتى يجب تسليم الدار على البايع وعند الاستحقاق
يكون عهدة الثمن على البايع فيطلب منه : وللشفيع خيار الرؤية و
العيب وان شرط المشتري البراءة منه • وان اختلف الشفيع والمشتري
في الثمن صدق المشتري اي مع الحلف لان الشفيع يدعي استحقاق
الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره : فلو برهنا فالشفيع احق • هذا
عند ابي حنيفة ومحمد وحجتهما ما ذكرنا وايضا يمكن صدق البينتين لجريان
العقد مرتين فيأخذ الشفيع بالاقل وعند ابي يوسف بينة المشتري احق
لانه اكثر اثباتا : وان ادعى المشتري ثمنا وبايعه اقل منه بلا قبضه
فالقول له اي بلا قبض الثمن القول للبايع : ومع قبضه للمشتري

اي مع

اي مع قبض الثمن القول للمشتري : واخذ في حط الكل بالكل • مسئلة
حط البعض قد مرت في باب المرابحة بقوله والشفيع ياخذ بالاقل في
الفصلين • وفي الشراء بثمن مثلي بمثلي وفي غيره بالقيمة ففي عقار بعقار
اخذ كل بقيمة الآخر وفي ثمن مؤجل بحال او طلب في الحال واخذ بعد
الاجل • هذا عندنا واما عند زفر والشافعي في قوله القديم فله ان ياخذ
في الحال بالثمن المؤجل : ولو سكت عنه بطلت • اي ان سكت عن الطلب
وصبر حتى يطلب عند الاجل بطلت شفعته : وفي شراء ذمي بخمر او خنزير
والشفيع ذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير والشفيع المسلم بقيمة الكل وفي بناء المشتري
وغرسه بالثمن وقيمتهما مقلوعين كما في الغصب او كلف المشتري قلعهما
اي ياخذ الشفيع فيما اذا بنى المشتري او غرس بالثمن وقيمتهما مقلوعين او كلف
المشتري قلع البناء والغرس والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحقي القلع
كما مر في الغصب وعن ابي يوسف انه لا يكلف بالقلع بل يخير بين ان ياخذ
بالثمن وقيمة البناء وبين ان يترك وهو قول الشافعي رح لان التكليف بالقلع
من احكام العدوان والمشتري ما بنى محقا في البناء قلنا بنى في موضع تعلق به
حق متأكد للغير من غير تسليط : ورجع الشفيع بالثمن فقط ان بنى او غرس
ثم استحقت • اي اخذ الشفيع بالشفعة وبنى او غرس ثم استحق رجع
بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء او الغرس على احد بخلاف المشتري
فانه يرجع بقيمة البناء او الغرس على البايع اذا تسلط من جهته بخلاف
الشفيع فانه اخذ جبرا : وبكل الثمن ان جرت او جف الشجر • اشتري

دارًا فخربت او بستانًا فجفّ الشجر فالشفيع ان اراد ان يأخذ بالشفعة يأخذ
بجميع الثمن : واخذ العرصة لا النقض بحصّتها ان هدم المشتري البناء
انما يأخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف وفي الاول تلف بآفة سماوية
ولا يأخذ النقض لانه ليس عقارًا ولم يبق تبعًا : وفي شراء ارض مع ثمر
نخل فيها او لا ثمر عليها فاثمر معه اخذها بثمرها وبحصّتها من الثمن ان جذّه
المشتري في الاول وبالكل في الثاني . شرى ارضًا وذكر ثمر النخيل اذ لا
بدون الذكر او شرى ولم يكن على الشجر ثمر فاثمر في يد المشتري فالشفيع
يأخذ مع الثمر في الفصلين وان جذّه المشتري فالشفيع يأخذ الارض
بدون ثمر النخيل لكن في الفصل الاول يأخذ بحصة الارض من الثمن
وفي الفصل الثاني يأخذ بكل الثمن لان الثمر لم يكن موجودًا وقت العقد
فلا يقابله شيء من الثمن

## باب

ما هي فيه او لا وما يبطلها . اي باب
يكون فيه الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة : انما تجب قصدًا في عقار
ملك بعوض هو مال وان لم يقسم كرحى وحمّام وبئر . اي الشفعة القصدية
تختص بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت في غير العقار فان الشجر
والثمر يؤخذان بالشفعة تبعًا للعقار ثم لا بد ان يكون العقار ملك بعوض
حتى لو ملك بهبة لا يثبت الشفعة ثم العوض لا بد ان يكون مالا حتى لو خولع
على دار لا يثبت الشفعة وانما قال وان لم يقسم لان الشفعة لا تثبت
عند الشافعي رح فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع
ضرر الجوار : لا في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا قصدًا . حتى ان بيع البناء





والنخل بتبعية الارض تجب فيها الشفعة : وارث وصدقة وهبة الا بعوض و
دار قسمت . لان في القسمة معنى الافراز : او جعلت اجرة او بدل خلع
او عتق او صلح عن دم عمد او مهرًا وان قوبل ببعضها مال . فمن قوله
او جعلت اجرة خلاف الشافعي رح فان هذه الاعراض متقومة عنده
ولنا ان تقوّم المنافع ضروري فلا يظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق
واذا قوبل ببعضها مال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفًا
فلا شفعة في جميع الدار عنده اي ابي حنيفة رح وقالا تجب في حصة الالف اذ
فيها مبادلة مالية هو يقول معنى البيع تابع فيه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح
ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل فكذا في التبع : او بيعت بخيار
بائع وما سقط خياره . حتى اذا اسقط الخيار يثبت الشفعة : او بيعًا
فاسدًا وما سقط فسخه . فانه اذا بيع بيعًا فاسدًا وسقط حق الفسخ
بان بنى المشتري فيها يثبت الشفعة : او ردّ بخيار رؤية او شرط او
عيب بقضاء بعد ما سلّمت . اي بيع وسلّمت الشفعة ثم ردّ البيع بخيار
الرؤية بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع : وتجب بردّ بلا قضاء
وباقالة . اي يثبت الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لما لم
يجب الرد فاخذه بالرضا صار كانه اشتراه وكذا تجب الشفعة
بالاقالة لان الاقالة بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما : وللعبد
الماذون مديونًا في مبيع سيده ولسيده في بيعه . اي تجب للعبد
الماذون حال كونه مديونًا دينًا محيطًا برقبته وكسبه الشفعة فيما باع سيده

وكذا التقييد حق الشفعة فيما باع العبد المأذون المذكور بناءً على ان في
بيع ملك له • ولمن شرى او اشترى له لا لمن باع او بيع له او ضمن
الدرك • اي يجب الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالةً او وكالةً وكذا
يجب الشفعة لمن اشترى له اي لمن وكل آخر بالشراء فاشترى لاجل الموكل
والموكل شفيع كان له الشفعة وفائدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء
شريكًا وللدار شريك آخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكًا وللدار جار
فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون للبائع شفعة سواء كان اصيلًا او وكيلًا
وكذا لا شفعة لمن بيع له اي وكل بالبيع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا
اذا ضمن الدرك فبيع وهو شفيع لا شفعة له لان الاستخلاص عليه • ولا فيما بيع
الا ذراعًا من طول حد الشفيع • هذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار وهي ان يبيع
الدار الا مقدارًا عرضه ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق الدار
المبيعة دار الشفيع فانه اذا لم يبع ما يلاصق دار الشفيع لا يثبت الشفعة •
او شرى سهمًا منها بثمن ثم باقيها • الا في السهم الاول • هذه حيلة اخرى
لاسقاط شفعة الجوار وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف يشتري
شيئًا قليلًا منها كسهم واحد من الف سهم مثلًا بالف الا درهمًا ثم يشتري
الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ الشفعة الا في السهم الاول بثمنه لا في الباقي
لان المشتري صار شريكًا وهو احق من الجار • او شرى بثمن ثم دفع عنه
ثوبًا • الا بالثمن • هذه حيلة اخرى تعم الجوار وغيره وهي ما اذا اريد بيع
الدار بمائة فيشتري الدار بالف ثم يدفع ثوبًا يساوي مائة في مقابلة الالف

فالشفيع

فالشفيع لا يأخذه الا بالالف • ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكوة
عند ابي يوسف رح وبه يفتى في الشفعة وبضده في الزكوة • اعلم ان حيلة
اسقاطها لا تكره عند ابي يوسف رح ويكره عند محمد ويفتى في الشفعة
بقول ابي يوسف لانه منع عن وجوب الحق لا اسقاط للحق الثابت وهكذا
يقول في الزكوة لكن هذا في غاية الشناعة لانه ايثار للبخل وقطع رزق
الفقراء الذي قدره الله تعالى في مال الاغنياء والانخراط في سلك الذين
يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله والاستبشار بما بشرهم الله
واقول انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان ممن يتضرر به الجيران
لا يحل اسقاطها وان كان رجلًا صالحًا ينتفع به الجار والشفيع متعنت لا يجب
جو[illegible] يحتال في اسقاطها • ويبطلها ترك طلب المواثبة او الاشهاد
وتسليمها بعد البيع فقط • اي التسليم قبل البيع لا يبطلها • ولو من الاب
او الوصي او الوكيل • اي الوكيل بطلب الشفعة • فان تسليم هؤلاء يبطل الشفعة
عند ابي حنيفة وابي يوسف رح خلافًا لمحمد وزفر رح فان هذا ابطال حق
ثابت للصغير وانها شرعت لدفع الضرر لهما انه في معنى ترك الشراء •
وصلحه منها على عوض ورد عوضه • اي الصلح على العوض يبطل الشفعة
لانه تسليم لكن الصلح غير جائز لانه مجرد حق التملك فيجب رد العوض
وموت الشفيع لا المشتري • فان الشفيع اذا مات تبطل الشفعة ولا تورث
عنه خلافًا للشافعي لانها ليست بمال وهذا اذا مات بعد البيع قبل
القضاء اما اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن او بعده تصير

للورثة: وبيع ما يشفع به قبل القضاء بها لزوال سبب الاستحقاق قبل
التملك بخلاف ما اذا كان البيع بشرط الخيار: فان سمع شراءك فسلم
فظهر شراء غيرك او بيعه بالف فسلم فكان باقل او بكيلي او وزني او عددي
متقارب قيمته الف او اكثر فهي له وبعرض كذلك لا: اي سمع البيع بالف
فسلم وكان باقل او كان بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف
الف او اكثر فالشفعة ثابتة له لان هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع
ياخذها بها وربما يكون له الاخذ بهذه الاشياء ايسر وان كانت قيمتها اكثر
من الالف فيكون له حق الشفعة بخلاف ما اذا ظهر ان البيع كان بعرض قيمته
الف او اكثر فانه لا يبقى له الشفعة لان الشفيع ياخذ هنا بالقيمة فان كانت
قيمته الفا فقد سلم البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالف
تسليم البيع بالاكثر بالطريق الاولى: ويشفع حصة احد المشترين لا احد
البائعين: اي اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم
وان باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد البائعين لان هنا يتفرق
الصفقة على المشتري وثمه لا يتفرق وايضا يتحقق في الاول دفع
ضرر الجار لا في الثاني: وللنصف مفرزا ببيع مشاعا من دار فقسما:
اي اشترى نصفا مشاعا من دار فقسم البائع والمشتري فالشفيع ياخذ
النصف مفرزا لان القسمة من تمام القبض

## كتاب القسمة

هي تعيين الحق الشائع وغلب فيها الافراز في المثلي والمبادلة في
غيره فياخذ كل شريك بغيبة صاحبه في الاول لا الثاني واجبر عليهما



في متحد الجنس عند طلب احدهم: اي المبادلة غالبة في غير المثلي
مع انه يجبر على القسمة في غير المثلي اذا كان متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجري
فيها الجبر فانه انما يجبر عليها لان فيها معنى الافراز مع ان الشريك
مريد الانتفاع بحصته اوجب الجبر على ان المبادلة قد يجري فيها الجبر اذا تعلق
حق الغير به كما في قضاء الدين: ونصب قاسم يرزق من بيت المال ليقسم
بلا اجر وهو احب وان نصب باجر صح وهو على عدد الرؤوس: هذا عند
ابي حنيفة وقالا الاجر يجب على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك له ان
الاجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت بل قد يصعب في القليل وقد ينعكس فيتعذر
اعتباره فاعتبر اصل التمييز: ويجب كونه عدلا عالما بها ولا يعين واحد
لها لان الامر يضيق على الناس والاجر يصير غاليا: ولا يشترك
القسام: اي ان قسم واحد يكون الاجر مشتركا بينهم فانه يفضي الى
غلاء الاجر: وصحت برضاء الشركاء الا عند صغر احدهم: اذ لا بد
من امر القاضي: وقسم نقلي يدعون ارثه بينهم وعقار يدعون شراءه
وملكه مطلقا فان ادعوا ارثه عن زيد لا حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته
عند ابي حنيفة رح: حضر جماعة عند القاضي فطلبوا قسمة ما في ايديهم فان
كان نقليا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم لكن هذا غير مذكور
فان ادعوا ارثه عن زيد قسم ايضا وان كان عقارا فان ادعوا شراءه او ملكه
مطلقا قسم ايضا اما اذا ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم عند ابي حنيفة
حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم كما في الصور الاخر

لان ملك المورث باق بعد موته فالقسمة قضاء على الميت فلا بد من البينة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبايع وبخلاف غير العقار اذا ادعوا ارثه لان القسمة تفيد زيادة الحفظ والعقار محصن بنفسه فلا احتياج الى القسمة فالمسئلة التي لم تذكر في المتن يفهم حكمها من قسمة النقلي الموروث وكذا من قسمة العقار المشتري بالطريق فلهذا لم تذكر: ولا ان برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه لهما· الضمير في انه يرجع الى العقار فقيل هذا قول ابي حنيفة والاصح انه قول الكل لانهما اذا برهنا انه معهما كان القسمة قسمة الحفظ والعقار غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة البينة على الملك: ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهم ومنهم طفل او غايب قسم ونصب من يقبض لهما· اي حضر وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما ومن الورثة طفل او غائب قسم ونصب من يقبض للطفل والغايب وعبارة الهداية والدار في ايديهم فقيل هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان في ايديهم لكان البعض في يد الطفل او الغايب وسياتي انه ان كان كذلك لا يقسم: فان برهن واحد او شرا وغاب احدهم وكان مع الوارث الطفل او الغائب او شيء منه لا· اي ان حضر واحد واقام البينة لا يقسم اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا يصلح مقاسما ومقاسما ومخاصما ومخاصما وان كان مقام الارث الشراء لا يقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين وان كان في صورة

الارث العقار او شيء منه في يد الغايب او الطفل لا يقسم ايضا لان القسمة تصير قضاء على الغائب والطفل من غير خصم حاضر عنهما: وقسم بطلب احدهم اي احد الشركاء: ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الآخر لقلة حصته· اي لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة له فهو متعنت في طلب القسمة وقيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل رضي بضرره وقيل تقسم بطلب كل واحد: ولم يقسم الا بطلبهم ان تضرر كل لقلته وقسم عروض المتحد جنسها لا المختلفان والرقيق والجواهر والحمام الا برضاهم· وفي لا يقسم الرقيق لاتحاد الجنس والجواهر بطلب البعض كما تقسم الابل وسائر العروض له ان التفاوت فاحش في الآدمي فصار كا لاجناس المختلفة وفي الجواهر قد قيل اذا اختلف الجنس لا تقسم: ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحدها· اي اذا كانت الدور قريبة بان كانت كلها في مصر واحد قسم كل وحدها عند ابي حنيفة وقالا يقسم بعضها في بعض وان كانت الدور بعيدة اي في مصرين فقولهما كقول ابي حنيفة رح: ويصور القاسم ما يقسم ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز كل قسم بطريقه وشربه ويلقب الاقسام بالاول والثاني والثالث ويكتب اسماءهم ويقرع والاول لمن خرج اسمه اولا والثاني لمن خرج ثانيا· اي يصور الدار المقسومة على القرطاس ليرفع الى القاضي ويعدلها اي يسويها على سهام القسمة

ويذرعها ويصور الذرعان على ذلك القرطاس ليعلم الجد وكى يكون
كل ذراع في ذراع بشكل لبنة ويقدر البيوت والصفة وغيرهما بتلك
الذرعان ويقوم البناء ويبتدئ القسمة من اي طرف شاء فان جعل
الجانب الغربي اولا يجعل ما يليه ثانيا ثم ما يليه ثالثا وهكذا ويكتب اسماء
اصحاب السهام اما على القرعة او غيرها فمن خرج اسمه اولا يعطى نصيبه
من الجانب الغربي جملة من العرصة والبناء الى ان يتم نصيبه ثم من خرج
اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا بالاول وهكذا الى ان يتم سواء كانت الانصباء
متساوية او متفاوتة ؛ ولا يدخل الدراهم في القسمة الا برضاهم ؛ اي
لا يدخل في قسمة العقار الدراهم الا بالتراضي حتى اذا كان ارض
وبناء يقسم بطريق القيمة عند ابي يوسف وعن ابي حنيفة انه يقسم
الارض بالمساحة فالذي وقع البناء في نصيبه يرد على الآخر دراهم حتى
يساويه فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد رح انه يرد على شريكه
من العرصة في مقابلة البناء فاذا بقي فضل ولا يمكن التسوية ح يرد للفضل
دراهم لان الضرورة في هذا القدر ؛ فان وقع مسيل قسم او طريقه في
قسم آخر بلا شرط فيهما صرف ان امكن والا فسخت سفل ذو علو وسفل وعلو
مجرد ان قوم كل وحده وقسم بها عند محمد رح وبه يفتى ؛ اي قسم
بالقيمة عنده وعند ابي حنيفة رح يقسم بالذرع كل ذراع من السفل في
مقابلة ذراعين من العلو وعند ابي يوسف رح يقسم بالذراع ايضا
لكن العلو والسفل متساويان ؛ فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم

ادعى ان بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا لا يصدق الا بحجة ؛
قالوا لانه يدعي فسخ القسمة فلا يصدق الا بالبينة قال في الهداية
ان لا تقبل دعواه للتناقض وفي المبسوط وفي فتاوى قاضي خان
ما يؤيد هذا وجه رواية المتن انه اعتمد على فعل القاسم في اقراره
بالاستيفاء حقه ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الغلط في فعله فلا يؤخذ
بذلك الاقرار عند ظهور الحق ؛ وشهادة القاسمين حجة فيها ؛ اي في
القسمة هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي رح ليست
بحجة لانها شهادة على فعل انفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل غيرهما وهو
الاستيفاء ؛ وان قال قبضته ثم اخذ بعضه حلف خصمه ؛ قال قبضت
حقي ولكن اخذ بعضه بعد قبضته حلف خصمه ؛ وان قال قبل اقراره
اصابني كذا ولم يسلم الي تحالفا وفسخت ؛ لانه اختلاف في مقدار
ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع ؛ فان استحق بعض
حصة احدهما شائع او لا لم تفسخ ورجع بقسطه في حصة شريكه وتفسخ
في بعض شائع في الكل ؛ اعلم ان الاستحقاق اما في بعض نصيب احدهما
فان كان بعضا شائعا لا تفسخ عند ابي حنيفة وتفسخ عند ابي يوسف رح
والاصح ان محمدا مع ابي حنيفة وصورته انهما اقتسما فوقع النصف
الغربي لاحدهما فاستحق النصف الشائع من هذا النصف الغربي
فاذا لم تفسخ فالمستحق منه بالخيار ان شاء نقض القسمة دفعا
لضرر التشقيص وان شاء رجع على الآخر بالربع وان كان بعضا معينا

من نصيب احدهما فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انها لا تفسخ بالاجماع
بل يرجع بقسطه في حصة شريكه كما اذا كانت الدار بينهما نصفين فقسمت
فاستحق من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع رجع بنصف ما استحق في نصيب
صاحبه وان كانت اثلاثا ثلث لاحدهما والثلثان للآخر فاستحق من يد
صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق وان استحق من يد صاحب الثلثين رجع
بثلث ما استحق البعض من نصيب كل واحد فان كان شايعا فسخت القسمة
وان كان معينا لم يذكر هذه المسئلة فاقول لا تفسخ القسمة بل يجعل هذا المستحق
كان لم يكن فان كان الباقي في يد كل واحد بمقدار نصيبه فلا رجوع لاحدهما
على صاحبه وان نقص من نصيب احدهما يرجع بالحصة كما اذا كانت
الدار نصفين واستحق عشرة اذرع خمسة من نصيب هذا وخمسة من
ذلك فلا رجوع وان كانت اربعة من هذا وستة من ذلك
يرجع الثاني على الاول بذراع : وصحت المهاياة . المهاياة مفاعلة من
التهيئة او من التهيؤ فكان احدهما يهيئ الدار لانتفاع صاحبه او
يهيئها لانتفاع به كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه : لسكون هذا بعضا من
دار وهذا بعضا وهذا علوها وهذا سفلها وخدمة عبد هذا يوما وهذا يوما
اي خدمة عبد زيدا يوما وعمرا يوما : كسكنى بيت صغير . بان يسكن
فيه زيد يوما وعمرو يوما : وعبدين هذا هذا العبد والآخر الآخر . اي يخدم
زيدا هذا العبد ويخدم عمرا العبد الآخر

## كتاب المزارعة

هي عقد على الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة رح . لما روي

انه عليه السلام نهى عن المخابرة ولانها استيجار الارض ببعض ما يخرج
من عمله فكان في معنى قفيز الطحان : وصحت عندهما وبه يفتى . لتعامل الناس س
وللاحتياج بها والقياس على المضاربة : بشرط صلاحية الارض للزرع
واهلية العاقدين وذكر المدة ورب البذر وجنسه وقسط الآخر
والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما
قفزان مسماة او ما يخرج من موضع معين او رفع رب البذر بذره او
رفع الخراج وتنصيف الباقي . هذا اذا كان الخراج خراجا موظفا اما اذا
كان الخراج خراجا مقاسمة كالربع والخمس لا يفسد العقد كما شرط
رفع العشر لان هذا لا يؤدي الى قطع الشركة : او التبن لاحدهما والحب
للآخر . لقطع الشركة فيما هو المقصود : او تنصيف الحب والتبن لغير رب
البذر . لانه خلاف مقتضى العقد : او تنصيف التبن والحب لاحدهما
لقطع الشركة في المقصود : فان شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب
البذر او لم يتعرض للتبن صحت . لان في الاول الشرط مقتضى العقد
فانه نماء ملكه وفي الثاني الشركة فيما هو المقصود وحاصله ان التبن لصاحب
البذر وعند البعض مشترك تبعا للحب : وكذا لو كان الارض والبذر
لزيد والبقر والعمل للآخر او الارض والعمل له والبقية للآخر وبطلت لو كان
الارض والبقر لزيد او البذر والبقر له والآخران للآخر او البذر له
والباقي للآخر . اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون
الواحد من احدهما والثلثة من آخر وهذا على اربعة اوجه وسوى ان يكون

الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما والباقي من الآخر والاولان جايزان
والثالث لا لاحتمال الربوا والرابع غير مذكور في الهداية وهو غير جائز لانه استيجار
البقر باجر مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الآخر وهو على ثلثة
اوجه وذلك ان يكون الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما
والباقيان من الآخر والاول جائزة دون الآخرين اذ لا مناسبة بين
الارض والعمل وكذا بين الارض والبقر وعن ابي يوسف رح جواز هذا وان
صحت فالخارج على الشرط ولا شيء للعامل ان لم يخرج ويجبر من ابى عن
المضي الا رب البذر لان المضي عليه لا يخلو عن ضرر وهو اهلاك البذر
ومتى فسدت فالخارج لرب البذر وللآخر اجر مثل ارضه او عمله ولا يزاد على
ما شرط وعند محمد رح بالغا ما بلغ ولو ابى رب البذر والارض وقد كرب
العامل فلا شيء له حكما ويسترضى ديانة وتبطل بموت احدهما وتفسخ بدين محوج
الى بيعها هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة ان يسترضى اذا عمل العامل
اما ان نبت الزرع ولم يستحصد لا تباع الارض لتعلق حق المزارع فان مضت
المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك
اى اجر مثل ما فيه نصيبه ونفقة الزرع عليهما بالحصص مثل اجرة السقي وغيره
من العمل يكون عليهما بقدر الحصة كاجر الحصاد والرفاع والدوس
والتذرية فانه عليهما بقدر حصة كل واحد منهما فان شرط على العامل
فسدت لانه شرط مخالف لمقتضى العقد فان الزرع اذا ادرك انتهى العقد
وعن ابي يوسف رح انه يصح اى يصح الشرط ولزمه للتعامل قال الامام



السرخسي رح هو الاصح في ديارنا لوقوع التعامل فالحاصل ان كل عمل قبل
الادراك فهو على العامل وما بعده فعليهما بالحصص

## كتاب المساقاة

هي دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا وشروطا
فان حكم المساقاة حكم المزارعة في ان الفتوى على صحتها وفي انها باطلة عند
ابي حنيفة رح خلافا لهما وفي ان شروطها كشروطها في كل شرط يمكن
وجوده في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية
بين الاشجار وبين العامل والشركة في الخارج فاما بيان البذر ونحوه فلا
يمكن في المساقاة وعند الشافعي رح المساقاة جائزة والمزارعة انما تجوز
في ضمن المساقاة لان الاصل هو المضاربة والمساقاة اشبه بها لان الشركة
في الربح فقط وفي المزارعة لا يجوز الشركة في مجرد الربح وهو ما زاد على البذر
الا المدة فانها يصح بلا ذكرها استحسانا فان لادراك الثمر وقتا معلوما
ويقع على اول ثمر يخرج وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر الرطبة بالفارسية
سپست تر فانه اذا دفع الرطبة مساقاة لا يشترط بيان المدة فيمتد
الى ادراك بذر الرطبة فانه كادراك الثمر في الشجر اقول الغالب ان البذر
فيها غير مقصود بل تحصد في كل سنة ست مرات او اكثر وان اريد البذر
يحصد مرة ويترك في المرة الثانية الى ان يدرك البذر ففيما لا يؤخذ البذر
ينبغي ان يقع على السنة الاولى اى على السنة التي تنتهي بعد العقد
وذكر مدة لا يخرج الثمر فيها يفسدها ومدة قد يبلغ فيها وقد لا صح
اى ذكر مدة كذا صح فلو خرج في الوقت المسمى فعلى الشرط وان لا فللعامل

اجر المثل اي ليعمل الى ادراك الثمرة وتصح في الكرم والشجر والرطاب
واصول الباذنجان والنخل وان كان فيه ثمر لا مدركا كالمزارعة هذا
عندنا وعند الشافعي رح لا تصح الا في الكرم والنخل وانما تصح فيهما
لحديث خيبر وفي غيرهما تبقى على القياس وعندنا تصح في جميع ما ذكر لحاجة
الناس ثم اذا صحت تصح وان كان الثمر على الشجر الآن يكون الثمر مدركا
لانه يحتاج الى العمل قبل الادراك لا بعده كالمزارعة تصح اذا كان الزرع
بقلا ولا تصح اذا استحصد لكن اجارة الارض لا تصح الا وان يكون
خالية عن زرع المالك فان مات احدهما او مضت مدتها والثمر في
يقوم العامل عليه او وارثه وان كره الدفع او ورثته اي ان مات
العامل والثمر في يقوم ورثة العامل عليه وان كره الدافع وان مات الدافع
يقوم العامل كما كان وان كره ورثة الدافع استحسانا دفعا للضرر ولا
تفسخ الا بعذر وكون العامل مريضا لا يقدر على العمل او سارقا يخاف على سعفه
او ثمره عذر ودفع فضاء مدة معلومة ليغرس ويكون الارض والشجر بينهما لا يصح
لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبل الشركة والثمر والغرس لرب الارض
وللآخر قيمة غرسه واجر عمله لانه في معنى قفيز الطحان لانه استيجار ببعض ما
يخرج من عمله وهو نصف البستان وانما لا يكون الغرس لصاحبه لانه غرس
برضاه ورضي صاحب الارض فصار تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف
الاغراس بنصف الارض ويستاجر صاحب الارض العامل ثلث سنين
مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه

## كتاب الذبائح

حرم ذبيحة



لم تذك اراد بالذبيحة حيوانا من شانه الذبح حتى يخرج السمك والجراد
اذ ليس من شانهما وانما حملنا على ذلك لا على المعنى الحقيقي اذ لو حمل على المعنى
الحقيقي لكان المعنى حرم مذبوح لم يذك اي لم يذكر اسم الله تعالى عليه فلا يتناول
حرمة ما ليس بمذبوح كالمتردية والنطيحة ونحوهما ولا ما اذا قطع من الحيوان الحي عضو
واذا حمل على المعنى المجازي هو ما من شانه ان يذبح يتناول الصور المذكورة ثم
فسر التذكية بقوله وذكوة الضرورة جرح اين كان من البدن والاختيار
ذبح بين الحلق واللبة اللبة المنحر من الصدر وعروقه الحلقوم والمري والودجان
الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى الطعام والشراب في الهداية عكس هذا وهو سهو
من الكاتب او غيره ولم يحرم فوق العقدة والبعض افتوا بالجواز لقوله عليه السلام
الذكوة ما بين اللبة واللحيين وحل بقطع اي ثلث منها اقامة للاكثر مقام الكل
وبكل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو بليطة ومروة الليطة قشر القصب
والمروة الحجر الذي فيه حدة الا سنا وظفرا قائمين اما اذا كانا منزوعين
يحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعي رح الذبيحة ميتة لقوله عليه السلام
ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة ونحن نحمله على غير المنزوع فان الحبشة
كانوا يفعلون ذلك وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده
ارفاقا بالمذبوح والجر برجلها الى المذبح وقوله والجر بالرفع عطف على
الضمير في كره وهو جائز لوجود الفصل وذبحها من قفاها والنخع اي
الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو الخيط الابيض في عظم الرقبة حرام مغز والسلخ قبل
ان تبرد اي تسكن عن الاضطراب وشرط كون الذابح مسلما او

او کتابیا ذمیا او حربیا قال الله تعالی وطعام الذین اوتوا الکتاب حل
لکم وذلک لانهم یذکرون اسم الله تعالی علیها فحل ذبیحتهما ولو مجنونا او
امرأة او صبیا یعقل ویضبط حتی لو کان المجنون او الصبی بحیث لا یعقل ولا یضبط
التسمیة لا تحل ذبیحتهما او اقلف او اخرس لا ذبیحة وثنی ومجوسی ومرتد وتارک
تسمیة عمدا هذا عندنا لقوله تعالی ولا تأکلوا مما لم یذکر اسم الله علیه خلافا للشافعی
ولقوی حجته قوله تعالی قل لا اجد فیما اوحی الی محرما الی قوله او فسقا اهل لغیر
الله به فیحمل قوله لا تأکلوا مما لم یذکر اسم الله علیه وانه لفسق علی ما اهل
لغیر الله بقرینة قوله تعالی وانه لفسق وایضا اذا لم یوجد هذا فی المحرم یکون حلالا لا
فلا ضرورة فی الحمل فاذا لم یحمل فیکون قل لا اجد نازلا قبل ولا تأکلوا
لئلا یلزم الکذب فان ترکها ناسیا حل بعذر النسیان قال الله تعالی
لا تؤاخذنا ان نسینا فقوله علیه السلام تسمیة الله تعالی فی قلب کل مسلم
یحل علی حالة النسیان وعند مالک رح لا یحل فی النسیان ایضا وکره
ان یذکر مع اسم الله غیره وصلا لا عطفا کقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان
وحرم الذبیحة ان عطف نحو بسم الله واسم فلان او وفلان ای بسم الله
وفلان فان فصل صورة ومعنی کالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمیة لا
بأس به وجب نحر الابل وکره ذبحها وفی البقر والغنم عکسه هذا عندنا وعند
مالک رح ان ذبح الابل او نحر البقر والغنم لا یحل ولزم ذبح صید
استأنس وکفی جرح نعم توحش او سقط فی بئر ولم یمکن ذبحه هذا عندنا
وعند مالک لا یحل الا بالذکوة الاختیاریة ولا یحل جنین میت

وجد فی بطن امه هذا عند ابی حنیفة وعندهما وعند الشافعی رح اذا تم خلقه
اکل وذکوة الام ذکوة له ولا ذو ناب او مخلب من سبع او طیر ولا الحشرات
والحمر الاهلیة والبغل والخیل والضبع والزنبور والسلحفات والابقع الذی یأکل الجیف
والغداف والفیل والیربوع وابن عرس ولا حیوان مائی سوی سمک لم یطف
والجریث والمارماهی الناب بالفارسیة دندان پیش وذو الناب حیوان
ینهب بناب وذو المخلب طائر یخطف بالمخلب وفی الحمر الاهلیة خلاف مالک
وفی الخیل خلافهما وخلاف الشافعی رح لنا قوله تعالی والخیل والبغال والحمیر
لترکبوها الآیة وفی الضبع خلاف الشافعی وهو بالفارسیة کفتار السلحفات
سنگ پشت الابقع کلاغ پیسه الغداف کلاغ سیاه بزرگ الیربوع موش
دشتی وهو حلال عند الشافعی وابن عرس راسو قوله لم یطف من الطفو
ای لم یعل علی الماء میتا حتی ان طفا میتا حرم الجریث نوع من السمک
وهو غیر المارماهی کذا فی المغرب وحل الجراد وانواع السمک بلا ذکوة و
غراب الزرع والارنب والعقعق معها ای مع الذکوة

## کتاب الاضحیة

هی شاة من فرد وبقرة او بعیر منه الی سبعة ان لم یکن
لفرد اقل من سبع حتی لو کان لاحد سبعة اقل من السبع لا یجوز عن احد
لان وصف القربة لا یتجزی وعند مالک رح یجوز عن اهل بیت واحد
وان کانوا اکثر من سبعة ولا یجوز عن اهل بیتین وان کانوا اقل من سبعة
ویقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من الاکارع او جلده ای یکون
مع اللحم الاکارع او الجلد ففی کل جانب شئ من اللحم وشئ من الاکارع او یکون

فی کل جانب شیء من اللحم وبعض الجلد او یکون فی جانب لحم واکارع وفی آخر
لحم وجلد وانما یجوز صرفا للجنس الی خلاف الجنس: وصح اشتراک ستة فی بقرة
مشتریة لاضحیة استحسانا. وفی القیاس لا یجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة
فلا یجوز بیعها وجه الاستحسان انه قد یجد بقرة سمینة ولا یجد الشرکاء وقت
البیع فالحاجة ماسة الی هذا: وذا قبل الشراء احب. ذا اشارة الی الاشتراک
وعند ابی حنیفة یکره الاشتراک بعد الشراء: ولا تجب الا من علیه الفطرة
قد مر فی الفطرة وانما تجب لقوله علیه السلام من وجد سعة ولم یضح فلا
یقربن مصلانا وعند الشافعی رح هی سنة: لنفسه لا لطفله فی
ظاهر الروایة وفی روایة الحسن عن ابی حنیفة رح یجب لطفله کما فی
الفطرة قلنا سبب الفطرة راس یمونه ویلی علیه: بل یضحی عنه ابوه
او وصیه من ماله واکل منه الطفل وما بقی یبدل بما ینتفع بعینه: کالثوب
والخف لا بما ینتفع به بالاستهلاک کالخبز ونحوه وانما یجوز تبدیل بذلک
لا بهذا قیاسا علی الجلد فان الجلد یجوز ان ینتفع به بان یتخذه جرابا واذا ابدل
بما ینتفع بعینه فللبدل حکم المبدل فهو کالانتفاع بعینه لکن التبدیل بالدراهم
تمول وبما ینتفع به بالاستهلاک فی حکم الدراهم فاذا کان الحکم فی الجلد هذا
قاسوا علیه اللحم اذا کان للتضحی ضرورة: واول وقتها بعد الصلوة ان
ذبح فی مصر. ای بعد صلوة العید یوم النحر: وبعد طلوع فجر یوم النحر
ان ذبح فی غیره وآخره قبیل غروب الیوم الثالث. فالمعتبر فی هذا
مکان الفعل لا مکان من علیه لکن الاضحیة لا تجب علی المسافر کذا فی الهدایة

وعند مالک



وعند مالک والشافعی رح لا یجوز بعد الصلوة قبل نحر الامام ویجوز عند
الشافعی فی اربعة ایام: واعتبر الآخر للفقر وضده والولادة والموت
ای اذا کان غنیا فی اول الایام فقیرا فی آخرها لا یجب علیه وفی
عکسه تجب علیه وان ولد فی الیوم الآخر تجب علیه وان مات فیه لا تجب علیه
وکره الذبح لیلا فان ترکت. ای التضحیة: ومضت ایامها تصدق
الناذر والفقیر شراها للاضحیة بها حیة والغنی بقیمتها شراها اولا. والمراد
انه نذر ان یضحی بهذه الشاة فانه یتعلق بالمحل والفقیر انما یجب
علیه بالشراء بنیة الاضحیة فاما الغنی فالواجب یتعلق بذمته شری
الشاة اولا: وصح الجذع من الضان. الجذع شاة لها ستة اشهر
الضان ما یکون له الیة: والثنی فصاعدا من الثلثة. ای من الشاة
اعم من ان یکون ضانا او معزا ومن البقر والابل: وهو ابن خمس
من الابل وحولین من البقر وحول من الشاة قبل الثنایا ابن حول
وابن ضعف وابن خمس من ذوی ظلف وخف: کالجماء والخصی والثولاء
دون العمیاء والعوراء والعجفاء والعرجاء التی لا تمشی الی المنسک.
الجماء التی لا قرن لها والثولاء المجنونة والعوراء ذات عین واحدة
وقد قیدت العجفاء بانها لا تنقی ای ما یکون عجفها الی حد لا یکون فی
عظامها نقی ای مخ: ومقطوع یدها او رجلها وما ذهب اکثر من ثلث
اذنها او ذنبها او عینها او الیتها. هذا روایة الجامع الصغیر وقیل
الثلث وقیل الربع وعندهما ان بقی اکثر من النصف اجزاه ثم

طريق معرفة ذهاب ثلث العين ان تشد العين المؤفة فيقرب
اليها العلف اذا كانت جايعة فينظر انها من اى مكان رأت
العلف ثم يشد العين الصحيحة ويقرب العلف فينظر انها من اى مكان
رأت العلف فينظر الى تفاوت ما بين المكانين فان كان ثلثا فقد ذهب
الثلث وهكذا : فان مات احد سبعة وقال ورثته اذبحوها عنه
وعنكم صح . وعن ابي يوسف رح انه لا يصح وهو القياس لانه تبرع
بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة
قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق فان فيه الزام الولاء
على الميت : كبقرة عن اضحية ومتعة وقران وان لو كان احدهم كافرا
او مريدا اللحم لا . لان البعض ليس بقربة وهي لا تتجزى : ويأكل منها ويوكل
ويهب من يشاء وندب التصدق بثلثها وتركه لذي عيال توسعة عليهم
والذبح بيده ان احسن والا امر غيره وكره ان ذبحها كتابي
ويتصدق بجلدها او يعمله آلة كجراب او خف او فرو او يبدله
بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع به مستهلكا كالخل ونحوه فان بيع اللحم
او الجلد به تصدق بثمنه ولو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه
صح بلا غرم . والقياس ان لا يصح ويضمن لانه ذبح شاة غيره بغير
امره وجه الاستحسان انها تعينت للاضحية ودلالة الاذن حاصلة فان
العادة جرت بالاستعانة بالغير في امر الذبح : وصحت التضحية
بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها . لان في الغصب ثبت الملك



من وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح
في غير الملك اقول بل يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد
الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح

## كتاب الكراهية

: ما كره حرام
عند محمد ولم يتلفظ به لعدم القاطع . فنسبة المكروه الى الحرام
كنسبة الواجب الى الفرض : وعندهما الى الحرام اقرب . المكروه
عند ابي حنيفة وابي يوسف رح ليس بحرام لكنه الى الحرام اقرب وهذا
هو المكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب

## فصل

الاكل فرض ان دفع به هلاكه ومأجور عليه ان تمكنه من صلوته قائما ومن
صومه ومباح الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم
الغد او لئلا يستحي ضيفه وكره لبن الاتن وبول الابل . اما لبن الاتان
فحكمه حكم لحمه واما بول الابل فحرام عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف
يحل به التداوي لحديث العرنيين وعند محمد يحل مطلقا لانه لو كان
حراما لا يحل به التداوي قال عليه السلام ما وضع شفاكم فيما حرم عليكم
وابو يوسف رح يقول لا يبقى حراما للضرورة وابو حنيفة يقول
الاصل في البول الحرمة وهو عليه السلام قد علم شفاء العرنيين وحيا
واما في غيرهم فالشفاء غير معلوم فلا يحل : والاكل والشرب والادهان
والتطيب من اناء فضة وذهب . اي للرجال والنساء وقال عليه السلام
انما يجرجر في بطنه نار جهنم : وحل من اناء رصاص وزجاج وبلور و
عقيق ومن اناء مفضض . وعند ابي رح يكره . وجلوسه على

مفضض متقيا موضع الفضة فقوله وجلوسه عطف على الضمير في
حل وهذا يجوز لوجود الفصل فعند ابي حنيفة الاكل والشرب من اناء مفضض
والجلوس على الكرسي او السرير او السرج او نحوه مفضضا انما يحل اذا كان
متقيا موضع الفضة اي لا يكون الفضة في موضع الفم وفي موضع اليد عند
الاخذ وفي موضع الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف يكره مطلقا
ومحمد قد قيل انه مع ابي حنيفة وقد قيل انه مع ابي يوسف وقبل قول كافر
شريت اللحم من مسلم او كتابي فحل او مجوسي فحرم فان قول الكافر مقبول
في المعاملات للحاجة اليه اذ المعاملات كثيرة الوقوع وقول فرد كافر او انثى
او فاسق او عبد او ضدها في المعاملات كشراء ذكر والتوكيل كما اذا
اخبرني وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء منه وقول العبد والصبي
في الهدية والاذن كما اذا جاء بهدية وقال اهدى اليك فلان هذه الهدية
يحل قبوله منه وقال انا ماذون في التجارة يقبل قوله وشرط العدل
في الديانات كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبر بها مسلم عدل ولو عبد
او يتحرى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب رأيه ولو اراق فيتيمم في
غلبة صدقه ويتوضأ ويتيمم في كذبه فاحوط ومقتدى دعي الى وليمة
فوجد ثمه لعبا او غناء لا يقدر على منعه يخرج البتة وغيره ان قعد واكل جاز
ولا يحضر ان علم من قبل وقال ابو حنيفة رح ابتليت بهذا مرة فصبرت
وذا قبل ان يقتدى به ودل قوله على حرمة كل الملاهي لان الابتلاء بالمحرم
يكون اعلم انه لا يحل انه ان علم قبل الحضور ان هناك لهوا لا يجوز الحضور

وان

وان لم يعلم قبل الحضور لكن هجم بعده فان كان قادرا على المنع يمنع وان
لم يكن قادرا فان كان الرجل مقتدى يخرج لئلا يقتدي الناس به وان
لم يكن مقتدى فان قعد واكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا تترك بسبب
بدعة كصلوة الجنازة يحضرها النياحة قال ابو حنيفة ابتليت بها
مرة فصبرت قالوا قوله ابتليت يدل على الحرمة ويمكن ان يقال
الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز والصبر الذي قال ابو حنيفة رح
ان يكون جالسا معرضا عن ذلك اللهو منكرا له غير مشتغل ولا متلذذ
به

## فصل

لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع اي
في العرض اراد مقدار العلم روي انه عليه السلام لبس جبة مكفوفة بالحرير
وعند ابي حنيفة رح لا فرق بين حالة الحرب وغيره وعندهما يحل في الحرب
ضرورة قلنا الضرورة تندفع بما لحمته ابريسم وسداه غيره ويتوسد
ويفترشه هذا عند ابي حنيفة لما روي انه عليه السلام جلس على مرفقة
من حرير وقالا يكره ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره وعكسه في
حرب فقط انما اعتبروا في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريسم
لا يحل وان كانت من غيره يحل اعتبارا للعلة القريبة ولا يتحلى بذهب
او فضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها ومسمار ذهب لثقب
فص وحل للمرأة كلها ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر لكن يجوز ان كان
الحلقة من الفضة والفص من الحجر وتركه لغير الحاكم احب اي ترك
التختم لغير السلطان والقاضي احب لكونه زينة والسلطان والقاضي يحتاج

الى الختم ولا يشد سنه بذهب بل بفضة هذا عند ابي حنيفة رح وكره
الباس الصبي ذهبا او حريرا كما ان شرب الخمر حرام فكذا اشرابها حرام
لا خرقة لوضوء او مخاط عند البعض يكره ذلك لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها
اذا كانت للحاجة لا يكره وان كانت للتكبر يكره ولا الرتم هو الخيط
الذي يعقد على الاصبع لتذكر الشيء فعقده لا يكره لانه ليس
بعبث لان فيه غرضا صحيحا وهو التذكر انما ذكر هذا لان من عادة
بعض الناس شد الخيوط على بعض الاعضاء وكذا السلاسل وغيرها
وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرتم ليس من هذا القبيل انتهى

## فصل

وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى تحت
ركبته السرة ليست بعورة عندنا والركبة عورة وعند الشافعي
على العكس ومن عرسه وامته الحلال الى فرجها ومن محرمه الى
الراس والوجه والصدر والساق والعضد ان امن شهوته والا فلا لا
الى الظهر والبطن والفخذ كامة غيره فان حكم امة الغير حكم المحرم
لضرورة رؤيتها في ثياب المهنة وما حل نظره منهما حل مسه وله
مس ذلك ان اراد شراها وان خاف شهوته وامة بلغت
لا تعرض في ازار واحد ومن الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط
هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يحل النظر الى قدمها وقد
مر في كتاب الصلوة ان القدم ليست بعورة قلت في الصلوة
ضرورة وليس في نظر الاجنبي الى القدم ضرورة بخلاف الوجه

والكف وكذا السيدة فانها في النظر الى قدمها كالاجنبية
فان خاف اي الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة كقاض
يحكم وشاهد يشهد عليها ومن يريد نكاح امراة او شراء امة
وان خيف شهوتهم ورجل يداويها فانه لو لا تحل لهم النظر مع خوف
الشهوة للحاجة فينظر الى موضع مرضها بقدر الضرورة وتنظر
المراة من المراة كالرجل من الرجل وكذا من الرجل ان امنت شهوتها
والخصي والمجبوب والمخنث في النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل عن
امته بلا اذنها وعن عرسه به العزل اي يطأ فاذا قرب الى الانزال
اخرج ولا ينزل في الفرج ومن ملك امة بشراء ونحوه كالوصية
والارث وغيرهما ولو بكرا او شريته من امراة او عبد او محرمها
اي محرم الامة لكن غير ذي رحم محرم لها حتى لا يعتق الامة عليه
او من مال صبي اي كانت الامة من مال صبي حرم عليه وطيها
ودواعيه حتى تستبرأ بحيضة فيمن تحيض وبشهر في ذوات الشهر
وبوضع الحمل في الحامل فان الحكمة في الاستبراء تعرف براءة
الرحم صيانة للمحترم عن الاختلاط وذلك عند حقيقة الشغل اذ
توهم الشغل بماء محترم لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو استحداث
الملك وان كان عدم وطي المولى معلوما كما في الصور التي عددناها وهي
قوله ولو بكرا الخ فان الحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد لكن يرد عليه ان
الحكمة لا تراعى في كل فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة كما ان كان

الا انه بكرا او مشتراة ممن لا يثبت نسب ولدها منه وسواء ان يكون الولد
ثابت النسب ينبغي ان لا يجب لان عدم الشغل بالماء المحترم متيقن في
هذه الانواع والجواب انه انما يثبت بالنص بقوله عليه السلام في سبايا
اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى
يستبرئن بحيضة فان السبايا لا يخلو من ان يكون فيها بكرا او صبية او رجعية
ونحو ذلك ومع هذا حكم النبي عليه السلام حكما عاما فلا يختص بالحكمة
كما انه تعالى بين الحكمة في حرمة الخمر بقوله انما يريد الشيطان ان
يوقع الآية فلا يمكن ان يقول احد اني اشربها بحيث لا يقع العداوة
ولا تصدني عن الصلوة فاذا المصلحة غالبة في تحريمه فالشرع يحرمه
على العموم لما ان في التخصيص ما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث يقع
الحكمة فاذا ثبت الحكم في السبي على العموم ثبت في ساير اسباب
الملك كذلك قياسا فان العلة معلومة ثم تايد ذلك بالاجماع
ولم تكف حيضة ملكها فيها ولا التي قبل القبض ولا ولادة كذلك
ويجب في شراء امة الا شقصا منها لان الملك تم له والحكم يضاف
الى العلة القريبة لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة والمستأجرة
وفك المرهونة لانه لم يوجد استحداث الملك ورخص حيلة اسقاط
الاستبراء عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح واخذ بالاول ان
علم عدم وطي بايعها في ذات الطهر وبالثاني ان قربها وهي ان لم
يكن تحته حرة ان ينكحها ثم يشتريها لو بالنكاح لا يجب الاستبراء



ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا وان كانت ان ينكحها البايع
قبل الشراء او المشتري قبل قبضه من يوثق به ثم يشتري ويقبض او
يقبض فيطلق الزوج اي ان كانت تحته حرة فالحيلة ان ينكحها
البايع قبل شراء المشتري رجلا عليه اعتماد ان يطلقها ثم يشتري
المشتري ثم يطلق الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة
الغير ولا يحل وطئها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل
على المشتري وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او ينكحها
المشتري قبل القبض ذلك الرجل ثم يقبضها ثم يطلق الزوج فان
الاستبراء يجب بعد القبض وح لا يحل الوطي واذا حل بعد طلاق
الزوج لم يوجد حدوث الملك ومن فعل بشهوة احدى دواعي
الوطي بامتيه لا يجتمعان نكاحا حرم عليه وطؤهما بدواعيه حتى يحرم
احديهما وداعي الوطي هي القبلة والمس بشهوة والنظر الى فرجها
بشهوة فان لدواعي الوطي حكم الوطي وتحريم احديهما يكون بازالة
الملك كلا او بعضا وبانكاحها وكره تقبيل الرجل وعناقه في
ازار واحد وجاز مع قميص ومصافحته عطف على الضمير في جاز
عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وقال ابو يوسف رح لا باس بهما
في ازار واحد واما مع القميص فلا باس بالاجماع والخلاف فيما يكون
للمحبة واما بالشهوة فلا شك في الحرمة اجماعا وكره بيع العذرة
خالصة وصح في الصحيح مخلوطة كبيع السرقين والانتفاع بمخلوطها

لا لمخالصتها • فان بيع السرقين جائز عندنا وعند الشافعي رح

لا يجوز : وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمره بخلاف المسلم • اي بخلاف

دين على المسلم فانه لا يؤخذ من ثمن خمر باعه المسلم لان بيعه باطل فالثمن

الذي اخذه حرام • وتحلية المصحف • بالرفع عطف على اخذ

دين • ودخول ذمي المسجد • هذا عندنا وعند مالك والشافعي رح يكره

لقوله تعالى فلا تقربوا المسجد الحرام قلنا لا يراد نهي الكفار عن هذا لان

قوله انما المشركون نجس لا يوجب الحرمة بعد عامهم هذا بل المراد بشارة

المسلمين بان الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد عامهم هذا : وعيادته

وخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة ورزق القاضي • اي

من بيت المال فان القضاء وان كان عبادة ولا اجر على العبادة

فهذا يجوز لان في المنع الامتناع من القضاء : وسفر الامة وام الولد

بلا محرم • فان مس اعضائها في الاركاب يكمس اعضاء المحارم • وشراء

ما لا بد منه للطفل وبيعه لاخ وعم وام وملتقط هو في حجرهم واجارته

لامه فقط • فان الام تملك اتلاف منافعه بالاستخدام ولا كذلك

غيرها : وبيع العصير ممن يتخذه خمرا • فان المعصية لا تقوم بنفس العصير

بخلاف بيع السلاح ممن يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية تقوم

بعينه : وحمل خمر ذمي باجر • هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز

ولا يحل الاجر : واجارة بيت في السواد ليتخذ بيت نار او كنيسة

او بيعة او يباع فيه الخمر • هذا عند ابي حنيفة رح لتخلل فعل

الفاعل

الفاعل المختار وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في الامصار

اتفاقا : وفي سوادنا لا يمكنون منها في الاصح • فان ما قال ابو حنيفة رح

مخصوص بسواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي فاما سوادنا فاعلام الاسلام

فيه ظاهرة : وبيع بناء بيوت مكة وتقييد العبد وقبول هدية تاجر

واجابة دعوته واستعارة دابته • وفي القياس لا يجوز وجه الاستحسان

انه عليه السلام قبل هدية سلمان وبريرة • وكره كسوته ثوبا واهداؤه

النقدين • اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان يهدية النقدين : و

استخدام الخصي • فانه حث على خصاء الانسان وهو غير جائز : واقراض

بقال شيئا ياخذ منه ما شاء • فانه قرض جر نفعا : واللعب بالشطرنج

والنرد وكل لهو • هذا عندنا وعند الشافعي رح يباح لعب الشطرنج اذ

فيه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان لا يفوته الصلوة وتضييع العمر واستيلاء

الكفر الباطل حتى لا يحس بالجوع والعطش فكيف بغيرهما : وجعل

الغل في عنق عبده • وبيع ارض مكة واجارتها • هذا عند ابي حنيفة

لان مكة حرام وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة : وقوله في دعائه

بمقعد العز من عرشك وبحق رسلك وانبيائك • لانه يوهم

تعلق عزه بالعرش ولا حق لاحد على الله تعالى وعند ابي يوسف

يجوز الاول لله غالما لئور : وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن لهم

واحتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهلها • التخصيص

بالقوت قول ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح كل ما اضر بالعامة

ولا يكون فيه يسير فلما هو منظمة دون الصلوة

حبسه فهو احتكار وعن محمد رح لا احتكار في الثياب ومدة الحبس
قيل تقديره باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة
في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة ويجب ان يامره القاضي
ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزر والصحيح
ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا : لا غلة ارضه ومجلوبه من بلد
آخر . هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف رح وكل ذلك يكره
وعند محمد رح كل ما يجلب منه الى المصر غالبا فهو في حكم المصر
ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب عن القيمة فاحشا فيسعر
بمشورة اهل الرأي

## كتاب احياء الموات

هي ارض بلا نفع
لانقطاع مائها او غلبته عليها ونحوهما كما اذا نزت او صارت
سبخة : عادية او مملوكة في الاسلام لا يعرف مالكها بعيدة
من العامر لا يسمع صوت من اقصاه . عند محمد رح ما كان
مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون مواتا فاذا لم يعرف مالكها كان لعامة
المسلمين ولو ظهر مالكها ترد اليه ويضمن نقصان الارض والبعد
عن العامر شرطه ابو يوسف رح خلافا لمحمد رح : من احياه
ملكه ان اذن له الامام ولو ذميا والا فلا . اي ان لم ياذن
لا يملك هذا عند ابي حنيفة رح وهما لم يشترطا اذن الامام :
ولم يجز احياء ما قرب من العامر ولا ما عدل عنه الماء وجاز
عوده فان لم يجز جاز . اي اذا لم يجز عود الماء جاز احياؤه

ومن حجر ارضا ولم يعمرها ثلث سنين دفعها الامام الى غيره
التحجير في الاصل وضع الاحجار ليعلم الناس انه اخذها ثم سمي الاعلام
الذي لا يكون بوضع الاحجار وقيل اشتقاقه من الحجر بالسكون فان كربها
وسقاها فهو احياء عند محمد رح وان فعل احدهما فهو تحجير : ومن حفر بئرا
في موات بالاذن فله حريمها للعطن والناضح اربعون ذراعا من كل جانب
في الاصح . بئر العطن البئر التي يناخ الابل حولها ويسقى وبئر الناضح
البئر التي يستخرج ماؤها بسير البعير ونحوه وعندهما حريمها ستون ذراعا
وانما قال في الاصح لانه قد قيل الحريم اربعون ذراعا من كل الجوانب
وذراع العامة ست قبضات وعند الحساب كذلك فانهم قدروه باربع
وعشرين اصبعا كل اصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها ببطون
البعض : وللعين خمسمائة كذلك . اي من كل جانب : ومنع غيره
من الحفر فيه لا فيما وراءه وله الحريم من ثلثة جوانب . اي للذي حفر في
منتهى حريم الاول : دون الاول . اي دون الجانب الاول لسبق
ملك الحافر الاول : وللقناة حريم بقدر ما يصلحها . هذا عند ابي حنيفة رح
وقيل اذا لم يخرج الماء فهو كالنهر فلا حريم له وعند ظهور الماء كالعين فله
الحريم خمسمائة ذراع : ولا حريم للنهر في ارض غيره الا بحجة . هذا عند
ابي حنيفة رح وعندهما له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها الطين و
كذا في ارض موات : فمسناة بين نهر رجل وارض لآخر وليست مع
احد لصاحب الارض . اي لم يكن لاحدهما عليها غرس او طين ملقى

فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة رح وان كان فلصاحب الشغل هو صاحب
اليد وعند ابي يوسف رح حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب

فصل الشرب نصيب الماء والشفة شرب بني آدم
والبهائم ولكل حقها في كل ما لم يحرز باناء وسقى ارضه من البحر ونهر
عظيم كدجلة ونحوها وشق نهر لارضه منها او لنصب الرحى
ان لم يضر بالعامة وان اضر لا لاسقى ودوابه ان خيف تخريب
النهر لكثرتها وارضه بالجر عطف على دوابه : وشجره من نهر
غيره وقناته وبئره الا باذنه وله سقي شجر او خضر في داره حملاً
بجراره في الاصح وكرى نهر لم يملك من بيت المال فان لم يكن فيه
شيء فعلى العامة • اي يجبر الامام الناس على كريه : وكري
نهر ملك على اهله من اعلاه لا على اهل الشفة ومن جاوز من ارضه
برئ • اي كل شريك جاوز الذين يكرون النهر عن ارضه لم يكن عليه
كري باقي النهر وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا عليهم كريه من اوله
الى آخره : وصح دعوى الشرب بلا ارض • هذا استحسان لانه
قد يملك بدون الارض ارثاً وقد يبيع الارض ويبقى الشرب
للبائع : فان اختصم قوم في شرب بينهم قسم بقدر اراضيهم
ومنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم يشرب بدونه بلا رضاهم
وكل منهم من شق نهر منه ونصب رحى او دالية او جسر عليها بلا اذن
شريكه الا رحى وضع في ملكه • بان يكون بطن النهر وحافتاه ملكاً له

ولا خ

وللآخر حق التسييل : ولا يضر بالنهر ولا بالماء ومن توسيع فم النهر
ومن القسمة بالايام وقد كانت بالكوى • الكوى جمع الكوة وهي روزن
البيت استعيرت للثقب التي تثقب في الخشبة ليجري الماء فيه الى المزارع
او الجداول وانما يمنع لان القديم يترك على قدمه : ومن سوق شربه
الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب • لانه اذا تقادم العهد يستدل
به على انه حق تلك الارض : والشرب يورث ويوصى بالانتفاع
ولا يباع ولا يوجر ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا
وبدل صلح ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت
ولا من سقى من شرب غيره • وهو قول الامام المعروف بخواهر زاده
وفي الجامع الصغير للبزدوي انه يضمن

## كتاب الاشربة

حرم الخمر وهي النيّ من ماء عنب غلى واشتد وقذف بالزبد وان
قلت • هذا الاسم خص بهذا الشرب باجماع اهل اللغة ولا نقول
ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة العقل فان اللغة
لا يجري فيها القياس فلا يسمى الدن قارورة لقرار الماء فيه
ومراعاة الوضع الاول ليست لصحة الاطلاق بل لترجيح الوضع
وقد حققناه في التنقيح وقذف الزبد قول ابي حنيفة رح
وعندهما اذا اشتد اي صار مسكراً لا يشترط قذف الزبد
ثم عينها حرام وان قلت ومن الناس من قال السكر منها
حرام وهذا مدفوع بان الله تعالى سماها رجساً • عليه انعقد

اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها عنها
ويحرم الانتفاع بها ويحد شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها
الطبخ ويجوز تخليلها خلافا للشافعي في هذه عشرة احكام
كالطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظ نجاسة
ونقيع التمر اي السكر ونقيع الزبيب نيئين اذا غلت واشتدت
الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب وعند الاوزاعي
الطلاء وهو الباذق مباح وكذا نقيع الذبيب وعند شريك
ابن عبد الله السكر مباح لقوله تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا
واعلم ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي حنيفة اذا غلت و
اشتدت وقذفت بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر
وحرمتها دون حرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط وحل المثلث العنبي مشتدا
اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ثم يوضع الى ان يغلي ويشتد
ويقذف بالزبد وكذا ان صب فيه الماء حتى يرق بعد ما ذهب
ثلثاه ثم يطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد ويقذف
بالزبد وانما حل المثلث عند ابي حنيفة وابي يوسف رح خلافا
لمحمد ومالك والشافعي رحمهم الله تعالى : ونبيذ التمر والزبيب مطبوخا
ادنى طبخة وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو ولعب · اي
انما يحل هذه الاشربة اذا شرب ما لم يسكر اما القدح الاخير وهو
المسكر حرام اتفاقا وشرطه ان يشرب لا للقصد اللهو والطرب



بل للقصد التقوي : والخليطان وهو ان يجمع من ماء التمر والزبيب و
يطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد يحل بلا لهو وطرب
ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو و
طرب في حل الخمر ولو بعلاج · اي بالقاء شيء فيه وهذا احتراز عن قول
الشافعي رح فان التخليل اذا كان بالالقاء شيء لا يحل الخل قولا واحدا
وان كان بغير القاء شيء ففيه قولان : والانتباذ في الدباء والحنتم
والمزفت والنقير · الدباء القرع والحنتم الجرة الخضراء والمزفت
الظرف المطلي بالزفت اي القير والنقير الظرف الذي يكون من
الخشب المنقور اعلم ان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت
الخمر حرم النبي عليه السلام استعمال هذه الظروف اما لان في
استعماله تشبها بشرب الخمر واما لان هذه الظروف كانت فيها
اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عليه السلام استعمال هذه
الظروف فان اثر الخمر قد زال عنها وايضا في ابتداء التحريم الشيء يبالغ
ويشدد ليتركه الناس مرة فاذا ترك الناس واستقر الامر يزول
التشديد بعد حصول المقصود : وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به
المراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظة الكراهة لا الحرمة
لعدم النص القاطع فيه ولا يحد شاربه بلا سكر فان الحد في الخمر
انما يحد بشرب القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في
الدردي فاعتبر حقيقة السكر

## كتاب الصيد

تحل صيد

كل ذي ناب و مخلب من كلب و باز ونحوهما • قد مر في الذبائح معنى ذي الناب
وذي المخلب ثم اعلم ان الخنزير مستثنى لانه نجس العين وابو يوسف
استثنى الاسد لعلو همته والدب لخساسته والبعض الحق الحداءة
لخساسته والظاهر انه لا احتياج الى الاستثناء فان الاسد والدب
لا يصيران معلمين لعلو الهمة والخساسة فلم يوجد شرط حل الصيد
بشرط علمهما وجرحهما اي موضع منه • هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعن ابي يوسف رح انه لا يشترط الجرح • وارسال مسلم او كتابي
اياهما مسميا • اي لا يترك التسمية عامدا على ممتنع متوحش يوكل يشترط
في الصيد ان يكون ممتنعا بالقوائم او بالجناحين فالصيد الذي استانس
ممتنع غير متوحش والصيد الواقع في الشبكة والساقط في البئر والدجاج
الشخنه متوحش غير ممتنع لخروجه عن حيز الامتناع • وان لا يشارك
الكلب المعلم كلب لا يحل صيده • مثل كلب غير معلم او كلب المجوسي
او كلب لم يرسل للصيد او رسل وترك التسمية عمدا • ولا يطول وقفته بعد
ارساله • فانه ان طال وقفته بعد الارسال لم يكن الاصطياد مضافا الى
الارسال بخلاف ما اذا كمن الفهد فان هذا حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى
الارسال • ويعلم المعلم بتركه اكل الكلب ثلث مرات ورجوع البازي بدعائه
فان اكل منه البازي اكل لا ان اكل الكلب ولا ما اكل منه بعد تركه ثلث مرات ولا
ما صاد بعده حتى يتعلم اذ قتله وبقي في ملكه • اي لا يحل ما صاد الكلب بعد ما
اكل منه حتى يتعلم اي ترك الكلب الاكل ثلث مرات ولا يحل ما صاد قبل ذلك اذا

بقي في ملكه فان الكلب اذا اكل علم انه لم يكن كلبا معلما فكل ما صاد قبل ذلك
الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا بقي في ملك الصياد • ومن شرط الحل بالرمي
التسمية • اي لا يتركها عامدا • والجرح وان لا يقعد عن طلبه ان غاب متحاملا سهمه اي
رمى فغاب عن بصره متحاملا سهمه فادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله
لان هذا ليس في وسعه وان قعد عن طلبه يحرم لان في وسعه ان يطلبه وقال عليه السلام
لعل هوام الارض قتلته • فان ادركه المرسل او الرامي حيا ذكاه • المراد ان ادركه
حيا وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح تجب التذكية حتى لو ترك التذكية
يحرم وقد قال في المتن فان تركها عمدا المراد انه ترك التذكية مع القدرة
عليها اما ان لم يتمكن من التذكية ففي المتن اشارة الى حله كما روي عن ابي حنيفة
وكذا عن ابي يوسف وهو قول الشافعي رح في ظاهر الرواية انه يحرم وان كان
حياته مثل حيوة المذبوح فلا اعتبار لها فلا يجب تذكيته اما في المتردية و
وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها
وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم • فان تركها • اي التذكية
عمدا فمات او ارسل مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر • اي اغراه بالصياح
فاشتد • او قتله معراض بعرضه • المعراض السهم الذي لا ريش له سمي
معراضا لانه يصيب الشيء بعرضه فلو كان في رأسه حدة فاصاب بحدة
يحل • او بندقة ثقيلة ذات حدة • انما قال هذا لانه يحتمل ان قد قتلته بثقله
حتى لو كان خفيفا به حدة يحل لتيقن الموت بالجرح • او رمى صيدا فوقع
في ماء لانه يحتمل ان الماء قتله فيحرم • او على سطح او جبل فتردى منه الى الارض

حرم لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن فان وقع على الارض ابتداء فان الاحتراز
عن هذا غير ممكن فيحل او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسله
احد فزجره مسلم فانزجر اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر اي السوق فالاعتبار
للارسال فان كان الارسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم وان كان على العكس حل
وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر يعتبر الزجر فان كان من المسلم حل وان كان من
المجوسي حرم او اخذ غير ما ارسل عليه اكل هذا عندنا فانه لا يمكن التعليم بحيث
ياخذ ما عينه وعند مالك رح لا يوكل وان ارسله فقتل صيدا ثم قتل
صيدا آخر اكلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر وكذا لو ارسل على
صيد كثير وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة كصيد
رمي فقطع عضو منه لا العضو هذا عندنا وعند ش فيه رح اكلا جميعا لنا
قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت وان قطع اثلاثا والاكثر مع عجزه
اي قطع قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الراس والثلثان في
طرف العجز او قطع نصف راسه او اكثره او قده نصفين اكل كله لان
في هذه الصور لا يمكن حيوة فوق حيوة المذبوح فلم يتناوله قوله عليه السلام
ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الراس
والثلث في طرف العجز لامكان الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح
وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الراس لامكان حيوة فوق حيوة المذبوح
فان رمى صيدا فرماه آخر فقتله فهو للاول وحرم ويضمن الثاني له قيمته
مجروحا ان كان الاول اثخنه والا فللثاني وحل اي رمى صيدا فرماه آخر

فقتله

فقتله فان كان الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للاول ويكون
حراما لان ذكوته اختيارية فيحرم حيث قتله بالرمي وان كان ملكا للاول وحرم
برمي الثاني فالثاني يضمن قيمته حال كونه مجروحا برمي الاول وان لم يكن الاول
اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للثاني لانه قد صاده ويكون حلالا لان
ذكوته اضطرارية ويصاد ما يوكل لحمه وما لا يوكل فما لا يوكل لحمه فبالاصطياد
يطهر لحمه وجلده

## كتاب الرهن

هو حبس الشيء بحق يمكن اخذه
منه كالدين فان الدين يمكن اخذه من المرهون بان يباع المرهون بخلاف العين
فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورتها من شيء آخر وينعقد
بايجاب وقبول غير لازم اي ينعقد حال كونه غير لازم فللراهن تسليمه
والرجوع عنه اي تسليم الرهن بمعنى المرهون والرجوع عن الرهن بمعنى العقد
فاذا سلم فقبض محوزا اي مقسوما غير شايع مفرغا اي غير مشغول
بحق الراهن حتى لا يجوز رهن الارض بدون النخل والشجر بدون الثمر ودار فيها
متاع الراهن بدون المتاع متميزا اي ان كان متصلا بحق الراهن خلقة كالثمر
على الشجر يجب ان يتميز وينفصل عنه فالمفرغ يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما حل
فيه و... ليس بمرهون سواء كان اتصاله به خلقة او مجاورة والمتميز يتعلق
بالحال في المحل فيجب انفصاله عن محل غير مرهون اذا كان اتصاله به خلقة
حتى لو كان اتصاله بالمجاورة لا يضر كرهن المتاع الذي في بيت الراهن
لزم والتخلية قبض فيه كما في البيع التخلية ان يضع الراهن في
موضع يتمكن المرتهن من اخذه هذا في ظاهر الرواية وعند ابي يوسف رح

لا يثبت في المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب وعند
مالك رح يلزم بدون القبض : وضمن باقل من قيمته ومن الدين : اعلم
ان هذا التركيب مشكل غفل الناس عن اشكاله وهو انه يتوهم ان كلمة
من هي التي يستعمل مع افعل التفضيل وليس كذلك لانه ان اريد انه
مضمون باقل من كل واحد فهذا غير مراد وان اريد انه مضمون باقل
من المجموع او باقل من احدهما ان كان الواو بمعنى او فهذا شئ مجهول
غير مفيد بل المراد انه مضمون بما هو اقل فان كان الدين اقل من القيمة فهو مضمون
بالدين وان كانت القيمة اقل من الدين فهو مضمون بالقيمة فيكون من
للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الآخر الذي هو القيمة تارة
والدين اخرى ثم اذا علم الحكم فيما اذا كان القيمة اكثر وهو انه مضمون بالدين
والفضل امانة فهم الحكم في صورة المساواة انه يكون مضمونا بالدين :
فلو هلك وهما سواء سقط دينه وان كانت قيمته اكثر فالفضل امانة
وفي اقل سقط من دينه بقدره ورجع المرتهن بالفضل : فالحاصل ان
يد المرتهن على الرهن يد استيفاء لانه وثيقة لجانب الاستيفاء لتكون
موصلة اليه فيكون استيفاء من وجه ويتقرر بالهلاك فان كان الدين
اقل من القيمة فقد استوفى الدين والفضل امانة وان كان القيمة اقل
يكون مستوفيا بقدر المالية وهي القيمة فيرجع بالفضل هذا عندنا وعند
مالك هو مضمون بالقيمة وعند الشافعي رح غير مضمون بل هو امانة : و
للمرتهن طلب دينه من راهنه : فانه لا يسقط بالرهن طلب الدين :

وحبسه



وحبسه به : اي حبس الراهن بالدين : وحبس رهنه بعد فسخ عقده
حتى يقبض دينه او يبراه : فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على
وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين : لا الانتفاع
به باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة وهو متعد
لو فعل ولا يبطل الرهن به : اي بالتعدي : واذا طلب دينه امر باحضار
رهنه فان احضر سلم كل دينه اولا ثم رهنه وان طلب في غير بلد العقد
ان لم يكن للرهن مؤنة حمل وان كان سلم دينه بلا احضار رهنه : انما يسلم
الدين اولا ليتعين حق المرتهن كما ذكر في البيع ان الثمن يسلم اولا
لهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما سبق وهو قوله امر باحضار رهنه
اي يؤمر باحضار الرهن وان كان طلب الدين في غير بلد العقد وهذا
الحكم وهو الامر باحضار الرهن في غير بلد العقد انما يثبت ان لم يكن
للرهن مؤنة الحمل حتى لو كان للرهن مؤنة الحمل سلم دينه بلا احضار
الرهن : ولا يكلف مرتهن طلب دينه احضار رهن وضع عند عدل
ولا ثمن رهن باعه المرتهن بامره حتى يقبضه : اي ان امر الراهن المرتهن
ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف باحضار الثمن اذا طلب
دينه وان قبض الثمن يكلف باحضاره : ولا مرتهن معه رهنه
بمكنه من بيعه حتى تقضي دينه : اي لا يكلف مرتهن معه رهن
ان يمكن الراهن من بيع الرهن ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور
مغيا الى قضاء الدين : ولا من قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى

بقبض البقية ای لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه ثم هذا الحكم
دام عدم التكليف المذكور مغيًّا الى قبض بقية الدين وله حفظه بنفسه
وعياله كالزوجة والولد والخادم الذی فی عياله وضمن المرتهن بحفظه
بغيرهم وايداعه وتعديه وجعله خاتم الرهن فی خنصره لا بجعله فی
اصبع آخر فان جعله فی الخنصر استعمال وجعله فی اصبع آخر لا لعدم العادة
بل هو من باب الحفظ وعليه مؤن حفظه ورده الى يده او رد جزء منه
كاجرة بيت حفظه وحافظه فاما جعل الآبق ومداواة الجرح فمنقسم على
المضمون والامانة ای على المرتهن مؤنة الحفظ كاجر بيت الحفظ واجر
الحافظ وكذا مؤنة رده الى يد المرتهن ان خرج من يده كجعل الآبق فهو
على المرتهن اذا كان قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء من الرهن
الى يد المرتهن كمداواة الجرح اذا كان قيمته مثل الدين اما اذا كان قيمته
اكثر فمنقسم على المضمون والامانة فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة
فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ فان تمامه على المرتهن وان كان قيمة
المرهون اكثر من الدين لان وجوب ذلك بسبب الحبس وحق الحبس فی الكل
ثابت له وعلى الراهن مؤن تبقيته واصلاح منافعه كنفقته وكسوته
واجر راعيه وظئر ولد الرهن وسقی البستان والقيام بأموره

## باب

ما يصح رهنه والرهن به او لا يصح لا يصح رهن مشاع وثمرة على نخل دونه
وزرع ارض او نخل ارض دونها لعدم كونه متميزاً وكذا عكسها ای لا يصح ١٦
رهن نخل دون ثمر وارض دون زرع او نخل لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض

وعن ابی حنيفة ان رهن الارض بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للنابت
فيكون استثناء الاشجار بمواضعها فيجوز لان الاتصال ح يكون اتصال
مجاورة ولو رهن النخيل بمواضعها يجوز ايضاً لان الاتصال اتصال مجاورة
او رهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه اراد
ان يذكر ما لا يجوز الرهن به فقال ولا بالامانات كالوديعة والمستعار
ومال المضاربة والشركة ولا بالدرك صورته باع زيد من عمرو
داراً فرهن بكر عند المشتری شيئاً بما يدركه فی هذا البيع وكذا لو رهن شيئاً
بما ذاب له على فلان لا يجوز ولو كفل بهذا يجوز ولا بعين مضمونة بغيرها
المراد ان لا يكون مضمونة بالمثل او بالقيمة كمبيع فی يد البائع ای باع
شيئاً ولم يسلمه فرهن به لا يجوز لانه اذا هلك العين لم يضمن البائع شيئاً
لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع ولا بالكفالة بالنفس وبالقصاص
بالنفس وما دونها والشفعة ای كفل بنفس رجل فرهن بها شيئاً
ليسلمها واذا وجب عليه القصاص فرهن شيئاً لئلا يمتنع
عن القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن البائع او المشتری شيئاً عند الشفيع
ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين فی هذه الصور وباجرة
النائحة والمغنية وبالعبد الجانی او المديون فانه غير مضمون على
المولى فانه لو هلك لا يكون على المولى شیء واذا لم يصح الرهن فی
هذه الصور فللراهن ان يأخذ المرهون من المرتهن ولو هلك المرهون فی
يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك بلا شیء لانه لا حكم للباطل فبقی القبض

باذن المالك؛ ولا رهن خمر وارتهانها من مسلم او ذمي للمسلم اي لا يجوز
للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي؛ ولا يضمن له مرتهنها
ذميا وفي عكسه الضمان؛ اي ان رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد
الذمي لا يضمن للمسلم شيئا وان رهن الذمي من المسلم خمرا فهلكت في
يد المسلم يضمن المسلم للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي [illegible]
وصح بعين مضمونة بالمثل او بالقيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر
وبدل الصلح عن دم عمد؛ فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب
عينها وان هلكت يجب المثل او القيمة فيصح الرهن بها؛ وبالدين ولو
موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه بما وعد
اي ان هلك في يد المرتهن فللراهن على المرتهن المقدار الذي وعد اقراضه
فهلك بالرفع مبتدا في يد المرتهن صفته عليه خبره واعلم ان الرهن انما
يكون مضمونا بالدين الموعود واذا كان الدين مساويا بالقيمة او اقل
اما اذا كان اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة وانما لم يذكر هذا القسم
لان الظاهر ان لا يكون اكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة
فحكمه يعلم مما سبق فاعتمد على ذلك؛ وبراس مال السلم وثمن الصرف
والمسلم فيه فان هلك في المجلس فقد اخذ وان افترقا قبل نقده وهلك
بطلا؛ اي اذا رهن براس مال السلم وثمن الصرف فان هلك الرهن
قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى حقه وان افترقا قبل نقد المرهون
وقبل هلاك المرهون بطل السلم والصرف وفي هذا التفصيل لا يتاتى في الرهن

الدين صح

بالمـ

بالمسلم فيه فيصح مطلقا فان هلك الرهن يصير مستوفيا للمسلم فيه
فلا يبقى السلم؛ ورهن المسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ؛ اي اذا كان
الشيء مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخ عقد السلم فهو رهن بالبدل اي يكون لرب
السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض راس المال؛ وهلك رهنه بعد
الفسخ هلك؛ اي اذا رهن المسلم اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه
ثم فسخا عقد السلم فهلك الرهن في يد رب السلم فهلاكه يكون بالمسلم فيه اي
يكون على رب السلم ان يؤدي الى المسلم اليه مقدار الطعام المسلم فيه
لانه اذا هلك الرهن صار كان رب السلم استوفى المسلم فيه لان يد المرتهن
يد استيفاء تتقرر بالهلاك فصار كان رب السلم استوفى المسلم فيه
ثم فسخا العقد فعلى رب السلم اداء المسلم فيه الى المسلم اليه؛ وبدين عليه
عبد طفله؛ اي صح الرهن بدين على الاب عبد طفله هذا عندنا و
عند ابي يوسف رح وزفر رح لا يصح وهو القياس اعتبارا بحقيقة الايفاء
وجه الاستحسان ان في حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير بلا عوض في
الحال وفي هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه؛ وثمن عبد او خل او ذكية
ظهر العبد حرا او الخل خمرا او الذكية ميتة؛ اي اشترى عبدا او خلا او
شاة مذبوحة ورهن بثمن المشتري وهو عشرة دراهم مثلا شيئا ثم ظهر
العبد حرا والخل خمرا والشاة ميتة فالرهن مضمون ان هلك وقيمته عشرة
دراهم او اكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن وان كانت
قيمته اقل فعليه القيمة لانه رهنه بدين واجب ظاهرا؛ وبدل صلح عن انكار

ان اقر ان لا دين : صالح مع انكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على
ان لا دين فالرهن مضمون كما ذكر : ورهن الحجرين والمكيل والموزون فان رهن بجنسه
فهلكه بمثله قدرا من دينه ولا عبرة للجودة : فقوله قدرا تمييز من مثله اي تعتبر
المماثلة في القدر وهو الوزن او الكيل بلا اعتبار الجودة وعندهما تعتبر
القيمة فيتقوم بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق فضة
وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند ابي حنيفة هلك بالدين
وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان قيمته اقل وهي
ثمانية مثلا يشتري بثمانية دراهم ذهب ليكون رهنا مكانه فان قيل في
هذا التركيب وهو فهلكه بمثله قدرا من دينه نظر لان الدين اذا كان خمسة
عشر ووزنه عشرة وقد هلك فقد هلك بعشرة دراهم من الدين فعلى المديون
خمسة فيكون من للتبعيض فلا يتناول ما اذا كان وزنه عشرة والدين
عشرة لان التبعيض غير ممكن ولا تكون للبيان لانه لما اريد به التبعيض في
صورة لا يكون للبيان في صورة اخرى لان المشترك لا عموم له ولا
يتناول ايضا ما اذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة لانه يصير معناه
ان هلاكه بمقدار خمسة عشر من الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم قلنا
ليس غرضه بيان انه باي شيء مضمون في كل صورة بل الغرض انه هالك
باعتبار الوزن لا باعتبار القيمة فتقديره انه هلك بمثله وزنا من
الدين اذا كان الدين زائدا فاذا علم الحكم في هذه الصورة يعلم في
صورة المساواة وصورة ان يكون الوزن زائدا على الدين لما عرف ان



الفضل امانة : ومن شرى على ان يرهن شيئا او يعطي كفيلا بعينهما
ثمنه وابى صح استحسانا : والقياس ان لا يجوز لانه صفقة في صفقة
وجه الاستحسان انه شرط ملائم لان الكفالة والرهن للاستيثاق والاستيثاق
ملائم الوجوب وانما قال بعينهما لانه لو لم يكن الرهن او الكفيل معينا يفسد
البيع : ولا يجبر على الوفاء : هذا عندنا لانه لا جبر على التبرعات وعند
زفر رح يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة
المشروطة في الرهن : وللبائع فسخه الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة
الرهن رهنا : اذ عندنا لما صح الشرط وانه وصف مرغوب فبفواته يكون
للبائع حق الفسخ : فان قال لبائعه امسك هذا حتى اعطي ثمنك فهو رهن :
اي اعطى المشتري البائع شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا حتى اعطي ثمنك
يكون رهنا لانه تلفظ بما هو منبئ عن معنى الرهن والعبرة للمعاني
وعند زفر رح لا يكون رهنا : وان رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما
صح وكلها رهن من كل منهما : اي يصير كله محبوسا بدين كل واحد لا ان
نصفه يكون رهنا عند هذا ونصفه عند ذلك وهذا بخلاف الهبة
من رجلين حيث لا يصح عند ابي حنيفة رح فان الاول لا يقبل الوصف
بالتجزي بخلاف الهبة : واذا تهايا فكل في نوبته كالعدل في حق
الآخر ولو هلك ضمن كل حصته : فان عند الهلاك يصير كل مستوفيا
حصته والاستيفاء مما يتجزى : فان قضى دين احدهما فكله رهن للآخر
لما ان كله رهن عند كل واحد : وان رهنا رجلا رهنا بدين عليهما

صح بكل الدين بمسكه الى قبض الكل • وانما قال صح هذا لان قبض الرهن
وقع فى الكل بلا شيوع • ويبطل حجة كل منهما انه رهن هذا منه وقبضه
هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بما سبق وصورتها ان كل واحد
من رجلين ادعى ان زيدا رهن هذا العبد من هذا المدعى وسلمه اليه واقام على
ذلك بينة يبطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء لكل واحد منهما ولا
لاحدهما لعدم الاولوية ولا القضاء لكل بالنصف للشيوع • ولو مات
راهنه والرهن معهما فبرهن كل كذلك كان مع كل نصفه رهنا بحقه • هذا قول
ابى حنيفة ومحمد رح وهو استحسان وعند ابى يوسف هذا باطل وهو القياس
كما فى الحيوة وجه الاستحسان ان حكمه فى الحيوة الحبس والشيوع يضره وبعد
الممات الاستيفاء بالبيع فى الدين والشيوع لا يضره

## باب

عند عدل تم الرهن بقبض عدل شرط وضعه عنده • هذا عندنا
وقال مالك رح لا يجوز لان يده يد المالك ولهذا يرجع عليه عند الاستحقاق
فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك وفى المالية يد المرتهن لان
يده يد ضمان والمضمون المالية فينزل منزلة الشخصين • ولا اخذ لاحدهما
منه وضمن بدفعه الى احدهما وهلكه معه هلك رهنا فان وكل العدل
او غيره ببيعه اذا حل اجله صح فان شرط اى التوكيل فى الرهن
لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن بل بموت الوكيل • سواء كان
الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه او
وصيه مقامه عندنا وعند ابى يوسف رح ان وصى الوكيل يملك بيعه



قوله بيعه بغيبة ورثته • اى للوكيل بيع المرهون بغيبة ورثة الراهن • ولا
يبيع الراهن او المرتهن الا برضى الآخر • اى لا يكون للراهن بيع الرهن
الا برضاء المرتهن وايضا لا يكون للمرتهن بيع الرهن الا برضاء الراهن بان
وكله او باعه فاجاز الراهن بيعه • فان حل اجله وراهنه غائب اجبر الوكيل
على بيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله واباها • فان الوكيل يجبر على الخصومة
فالحاصل ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا ان فى هذه الصورة اذا
غاب الموكل وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن تضرر فيجبر الوكيل على البيع
كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم
يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة • وكذا لو شرط بعد الرهن
فى الاصح • اعلم ان فى الجبر قولين احدهما ان الجبر انما يثبت اذا كانت
الوكالة لازمة وهى ان يكون فى ضمن عقد الرهن فاذا كان بعده
لا يجبر والآخر ان الجبر بناء على ان حق المرتهن يضيع فيجبر كالوكيل
بالخصومة اذا غاب الموكل وانما كان هذا القول اصح لان عدم الدليل
لا يدل على عدم المدلول خصوصا اذا وجد دليل آخر • فان باعه
العدل فالثمن رهن ليهلك كهلكه فان اوفى ثمنه المرتهن فاستحق • اى
الرهن • ففى الهالك • اى اذا هلك الرهن فى يد المشترى • ضمن
المستحق الراهن وصح البيع والقبض او العدل ثم هو الراهن وصحا او
المرتهن ثمنه وهو له ورجع المرتهن على راهنه بدينه • اى المستحق
اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه غاصب وح صح البيع وقبض

الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان واما ان يضمن العدل القيمة لانه متعد
بالبيع والتسليم وخير العدل بالخيار اما ان يضمن الراهن القيمة وصح البيع
وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن الثمن الذي اداه اليه وهو له اي ذلك
الثمن يكون للعدل فيرجع المرتهن على راهنه بدينه وفي القائم اخذه
اي المستحق المرهون من مشتريه ورجع هو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن به
فصح القبض او على المرتهن بثمنه ثم هو على الراهن بدينه اي العدل
بالخيار اما ان يرجع على الراهن بالثمن وصح قبض المرتهن الثمن واما ان
يرجع على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه وان لم يشترط
التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن فقط قبض المرتهن ثمنه او لا
اي ما ذكر من خيار العدل من تضمين الراهن او المرتهن انما يكون اذا كانت
الوكالة مشروطة في عقد الرهن فانه حينئذ تعلق حق المرتهن بالوكالة فللعدل
تضمين المرتهن لانه باع لحقه اما اذا لم يكن مشروطة في الرهن تكون كالوكالة
المفردة فانه اذا باع الوكيل وادى الثمن الى احد بامر الموكل ثم لحقه عهدة
لا يرجع على القابض فهنا لا يرجع الا على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن
او لم يقبض وصورته ما لم يقبض ان العدل باع الرهن بامر الراهن
وضاع الثمن في يد العدل بلا تعديه ثم استحق المرهون فالضمان
الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن فان هلك الرهن مع المرتهن
فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه وان ضمن المرتهن رجع على
الراهن بقيمته وبدينه اي المستحق بالخيار بين تضمين الراهن والمرتهن

فان

فان ضمن الراهن ملكه باداء الضمان فصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على
الراهن بالقيمة لانه مغرور من جهة الراهن وبالدين لانه انتقض قبضه
فيعود حقه كما كان قبل عليه انما كان قرار الضمان على الراهن لان الملك في
المضمون يثبت لمن عليه قرار الضمان فيتبين انه رهن ملك نفسه

## باب التصرف والجناية في الرهن

وقف بيع الراهن
رهنه ان اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ وصار ثمنه رهنا وان لم يجز
وفسخ لا ينفسخ في الاصح وصبر المشتري الى فك الرهن او رفع الى
القاضي ليفسخ اعلم ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ في رواية والاصح
انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد فبقي موقوفا فالمشتري
ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع وصح
اعتاقه وتدبيره واستيلاده رهنه فان فعلها غنيا ففي دينه حالا
اخذ دينه وفي مؤجله قيمته لتكون رهنا له الى محل اجله اي اخذ قيمته لاجل
ان يكون رهنا عوضا عن المرهون الى زمان حلول الاجل وفائدته تظهر
اذا كان القيمة من غير جنس الدين كما اذا كان القيمة دراهم والدين دنانير
ولا قدرة له على اداء الدين في الحال فيكون الدراهم رهنا الى
محل الاجل به وان فعلها معسرا ففي العتق سعى العبد في اقل
من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا وفي اخويه سعى في
كل الدين بلا رجوع فان الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان
الدين اقل من القيمة سعى العبد في الدين وان كانت القيمة

اقل سعى في القيمة لانه انما يسعى لانه لما تعذر للمرتهن استيفاء حقه
الدين باخذه ممن ينتفع بالعتق والعبد انما ينتفع بمقدار مالية ثم
يرجع بما سعى على السيد اذا ايسر سيده لانه قضى دينه وهو مضطر فيه
بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي التدبير والاستيلاد سعى
في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة ملك المولى فيسعيان في
كل دينه ولا رجوع واتلافه رهنه كاعتاقه غنيا اي ان اتلف الراهن
الرهن فكما اعتقه غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه كل الدين وان
كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا الى زمان حلول الاجل واجنبي
اتلفه ضمنه مرتهنه وكان اي الضمان رهنا معه ورهن اعاره
مرتهنه راهنه او احدهما باذن صاحبه آخر سقط ضمانه فهلكه مع معيره
هلك بلا شيء ولكل منهما ان يرده رهنا فان مات الراهن قبل رده
فالمرتهن احق به من الغرماء لان حكم الرهن باق فيه لان يد العارية
ليست بلازمة وكونه غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان
ولد الرهن مرهون غير مضمون ومرتهن اذن باستعمال رهنه او
استعارة من راهنه يعمل ان هلك قبل عمله او بعده ضمن كالراهن
ولو هلك حال عمله لا وصح استعارة شيء ليرهن فيرهن بما شاء
وان قيد تقيد بما عين من قدر وجنس ومرتهن وبلد فان خالف
ضمن المعير مستعيره وتم رهنه بمنه وبين مرتهنه او اياه الضمير راجع
الى المرتهن ومعطوف على مستعير ورجع هو بما ضمن وبدينه على راهنه

وان



وان وافق وهلك مع مرتهنه فقد اخذ كل دينه ان كانت قيمته مثل
الدين او اكثر وضمن مستعيره قدر دين اوفاه منه لا القيمة او بعض دينه
ان كانت اقل وباقي دينه على راهنه اي ان وافق وهلك الرهن
مع المرتهن فان كانت قيمته عشرة والدين عشرة فقد اخذ
المرتهن كل الدين وضمن المستعير الدين الذي اوفاه وهو عشرة
للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر والدين عشرة فقد اخذ المرتهن
كل الدين فيضمن المستعير الدين الذي اوفاه اي العشرة ولا يضمن القيمة
لانه قد وافق فليس بمتعد وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشرة
فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة وباقي الدين على الراهن ويضمن
المستعير قدر ما اوفاه من الدين وهو العشرة ولا يمنع المرتهن اذا قضى
المعير دينه وفك رهنه او هو يسعى في تخليص ملكه ويرجع على الراهن
بما ادى لانه غير متبرع كما ذكرنا فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد
فكه لا يضمن وان استخدمه او ركبه من قبل لانه امين خالف ثم عاد الى
الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي وجناية الراهن على الرهن مضمونة
وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها وجناية الرهن عليهما
وعلى مالهما هدر هذا عند ابي حنيفة وقالا جناية الرهن على المرتهن معتبرة
لانها حصلت على غير مالكه وفي الاعتبار فائدة وهو الدفع بالجناية
فان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفعا بالجناية الى المرتهن
وان قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله له ان الجناية حصلت

في ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب
التخليص عليه : ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصارت
قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل اجله قبض مرتهنه المائة من حقه
وسقط باقيه . لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا
لزفر فاذا كان الدين باقيا ويد المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا الكل
من الابتداء : وان باعه بامره وقبض ثمنه رجع بما بقي . اي ان باعه
المرتهن بامر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة وقبض ثمنه رجع بما بقي
لان الدين لا يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس هلاكا لاحتمال
العود على ما كان واذا كان الدين باقيا وقد امر الراهن ان يبيعه بمائة يكون
الباقي في ذمته : وان قتله عبد يعدل مائة فدفع به فكه بكل دينه . هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد هو بالخيار ان شاء فكه بجميع الدين
وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بماله وعند زفر يصير رهنا بمائة لانه
بقي الخلف بقدر العشرة فيبقى الدين بقدره قلنا لزفر ان العبد
الثاني قائم مقام الاول فصار كما كان الاول قائما وتراجع سعره ثم لمحمد رح
ان المرهون تغير في ضمان المرتهن فيتخير الراهن كالمبيع اذا قتل قبل القبض
ولهما ان التغير لم يظهر في حق العبد لقيام الثاني مقامه : فان جنى
الرهن خطأ فداه مرتهنه ولم يرجع . اي على الراهن لان الجناية حصلت
في ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك : فان ابى دفعه
الراهن او فداه وسقط الدين . اي ان ابى المرتهن ان يفدي قيل للراهن

دفع



ان دفع العبد او افد عنه وايا فعل سقط الدين واعلم ان الدين انما
يسقط بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كان
اكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي لكن لم يذكر في
المتن هذا لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن : ولو مات
الراهن باع وصيه رهنه وقضى دينه . هذه مسألة مبتدأة لا تعلق لها
بمسألة الجناية اي اذا مات الراهن فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن
ويقضي دينه كما اذا كان الراهن حيا فله البيع باذن المرتهن كذا هنا
فان لم يكن له وصي نصب وصي يبيعه

## فصل

عصير قيمته
عشرة رهن بها فتخمر فتخلل وهو يعدلها . اي الخل يعدل عشرة
بقي رهنه بها . فالحاصل ان ما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محلا للبيع
ليس محلا للرهن والخمر ليس محلا للبيع ابتداء لكن محل له بقاء فكذا الرهن
وشاة قيمتها عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها فعدل درهما
فهو رهن به ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن وهو رهن مع
اصله ويهلك بلا شيء . فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا : وان
هلك اصله وبقي هو فك بقسطه يقسم الدين على قيمته يوم فكه و
قيمة اصله يوم قبضه ويسقط حصة اصله وفك بقسطه . كما اذا
كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم
الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة
النماء فيفك به : والزيادة في الرهن تصح وفي الدين لا . هذا عند

ابی حنیفة ومحمد رح وعند ابی یوسف رح یجوز الزیادة فی الدین ایضا فان
الدین بمنزلة الثمن والزیادة فی الثمن یجوز قلنا الزیادة فی الدین توجب
الشیوع فی الرهن وعند زفر والشافعی رح لا یجوز فی شیء منهما کما لا یجوز
فی المبیع والثمن عندهما وقد مر فی البیوع: فان رهن عبدا یعدل الفا
بالف فدفع عبدا کذلک رهنا بدل الاول فهو رهن ای الاول رهن
حتی یرده الی راهنه والمرتهن امین فی الآخر حتی یجعله مکان الاول بان
یرد الاول الی الراهن فحینئذ یصیر الثانی مضمونا: ولو ابرا المرتهن راهنه
عن دینه او وهبه منه فهلک الرهن ای فی ید المرتهن: هلک بلا شیء هذا استحسان
وفی القیاس هلک بالدین وهو قول زفر: ولو قبض المرتهن دینه بعضه
من رهنه او غیره او شری بالدین عینا او صالح عنه علی شیء او احال
الراهن مرتهنه بدینه علی آخر ثم هلک رهنه معه هلک بالدین ورد ما قبض الی
من ادی وبطلت الحوالة وکذا لو تصادقا علی ان لا دین ثم هلک هلک
بالدین حکم هذه المسائل مبنی علی ان ید المرتهن ید استیفاء یتقرر ذلک
بالهلاک فاذا هلک تبین ان الاستیفاء وقع مکررا فیرد ما قبض الی
من ادی فان ادی المدیون یرد الیه وان ادی غیره یرد الی ذلک الغیر
وان احال تبطل الحوالة وفی صورة التصادق وجود الدین محتمل اذا
عرفت هذا فزفر رح قاس المسئلة الخلافیة علی هذه الصورة ووجه
الاستحسان هو الفرق بینهما وهو ان الهلاک بالدین یقتضی وجود الدین
وبالابراء والهبة لا یبقی الدین اصلا بخلاف الاستیفاء لانه یتقدم علی

الدین

الدین بل یثبت لکل منهما علی الآخر دین فیسقط الطلب لعدم الفائدة

## کتاب الجنایات

اعلم ان القتل خمسة انواع عمد و
شبه عمد وخطأ وجار مجری الخطأ والقتل بسبب فبین هذه الانواع
باحکامها فقال: القتل العمد ضربه قصدا بما یفرق الاجزاء کسلاح و
محدد من خشب وحجر ولیطة ونار هذا عند ابی حنیفة وعندهما وعند
الشافعی ضربه قصدا بما لا یطیقه البنیة حتی ان ضربه بحجر عظیم او خشب
عظیم فهو عمد وبه یأثم ویجب القود عینا هذا عندنا خلافا للشافعی رح
فان القود غیر متعین عنده بل الولی مخیر بین القود واخذ الدیة لنا
ان المال انما یجب فی الخطأ ضرورة صیانة الدم عن الهدر اذ لا مماثلة
بینه وبین النفس ففی العمد لا یجب مع احتمال المثل صورة ومعنی: لا
الکفارة خلافا للشافعی فهو یقول لما وجبت فی الخطأ فالاولی
ان تجب فی العمد ونحن نقول لا یلزم من کون الکفارة ساترة للخطأ
کونها ساترة للعمد وهو کبیرة محضة: وشبه العمد ضربه قصدا بغیر
ما ذکر کالعصا والسوط والحجر الصغیر واما الضرب بالحجر العظیم والخشب
العظیم فمن شبه العمد ایضا عند ابی حنیفة خلافا لغیره: وفیه الاثم و
الکفارة ودیة مغلظة علی العاقلة سیأتی تفسیر الدیة المغلظة
وتفسیر العاقلة ان شاء الله تعالی: بلا قود وهو فیما دون النفس عمد
ای ضربه قصدا بغیر ما ذکر فیما دون النفس عمد موجب للقصاص
فلیس فیما دون النفس شبه عمد: وفی الخطأ ولو علی عبد: انه قال هذا

لدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فمع
ذلك اذا كان قتله خطأ يكون الدية على العاقلة: قصداً كرميه مسلماً
ظنه صيداً او حربياً وفعلاً كرميه غرضاً فاصاب آدمياً. الخطأ ضربان
خطأ في القصد وخطأ في الفعل فالخطأ في الفعل ان يقصد فعلاً فصدر
منه فعل آخر كما اذا رمى الغرض فاخطأ فاصاب غيره والخطأ في القصد
ان لا يكون الخطأ في الفعل وانما يكون الخطأ في قصده فانه قصد بهذا
الفعل حربياً لكن اخطأ في ذلك القصد حيث لم يكن ما قصده وليس في
الخطأ اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة دليل الاثم
وما جرى مجراه كنائم سقط على آخر فقتله. اي كقتل نائم سقط على
آخر فيتلف ذلك الشخص بسبب سقوطه عليه: كفارة ودية على عاقلته
وفي القتل بسبب كتلفه. اي كاتلافه: بوضع حجر وحفر بئر في غير ملكه
دية على العاقلة بلا كفارة ولا ارث الا هنا. هذا عندنا وعند الشافعي
يجب الكفارة ويثبت به حرمان الميراث الحاقاً بالخطأ قلنا القتل معدوم
حقيقة والحق بالخطأ في حق الضمان فبقي غير الضمان يبقى على اصله الله اعلم

## باب ما يوجب القود وما لا يوجب هو يجب بقتل ما حقن دمه

ابداً عمداً. اي ما حفظ دمه ابداً: وهو المسلم والذمي وابداً احتراز عن المستأمن
فان حقن دمه موقت الى رجوعه فيقتل الحر بالحر وبالعبد. هذا عندنا وعند
الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان النفس
بالنفس وقوله الحر بالحر لا يدل على النفي فيما عداه على اصلنا على انه ان دل

يكسب النفي لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد: والمسلم بالذمي. وهذا
عندنا خلافاً للشافعي: لا بمستأمن بل هو بمثله. اي يقتل المستأمن
بمثله وهو المستأمن: والعاقل بالمجنون والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى
والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة والفرع باصله لا بعكسه ولا سيد
بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه له ولا بعبد الرهن
حتى يجتمع عاقداه. لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولاه لبطل
حق المرتهن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه: ولا
بمكاتب قتل عمداً عن وفاء ووارث وسيد وان اجتمعا. لانه ظهر
الاختلاف بين الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين في موته حراً او رقيقاً
فان مات حراً فالولي هو الوارث وان مات رقيقاً فالولي هو المولى فاشتبه
من له الحق فلا يقتص فانه وان اجتمع الوارث والمولى: فان لم يدع
وارثاً غير سيده او ترك ولا وفاء اقاد سيده. عند ابي حنيفة رح وابي
يوسف خلافاً لمحمد وان لم يترك وفاء اقاد السيد ايضاً لانه متعين:
ويسقط قود ورثه على ابيه. اي اذا قتل الاب شخصاً وولي القصاص
ابن القاتل يسقط القصاص لحرمة الابوة: ولا يقاد الا بسيف. هذا
عندنا وعند الشافعي رح يفعل به مثل ما فعل فان مات والا تجز
رقبته تحقيقاً للتسوية لنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف وايضاً
يحتمل ان لا يموت فيحتاج الى جز الرقبة فلا تسوية: ويقيد ابو المعتوه
قاطع يده وقاتل قريبه ويصالح ولا يعفو وللوصي الصلح فقط:

اى ليس له العفو ولا القتل اذ ليس له الولاية على نفسه بل فى ماله القتل قصاصا
من باب الولاية على النفس وليس له ولاية القصاص فى الاطراف
والصبى كالمعتوه والقاضى كالاب هو الصحيح حتى يكون لابيه ووصيه
ما يكون لابى المعتوه ووصيه والقاضى بمنزلة الاب ويستوفى الكبير
قبل كبر الصغير قودا لهما هذا عند ابى حنيفة وقالا ليس للكبير ولاية القصاص
حتى يدرك الصغير لانه حق مشترك كما اذا كان بين الكبيرين واحدهما
غائب له انه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة فيثبت
لكل كملا كما فى ولاية الانكاح واحتمال العفو عن الصغير منقطع بخلاف
الكبيرين ويقتص فى جرح ثبت عيانا او بحجة وجعل المجروح ذا فراش
حتى مات وفى قتل بحد مر لا فى قتل بظهره او عوده او مثقل او خنق او
تغريق او سوط والى فى ضربة فمات المر بالفارسية كلنك وان اصابه
بظهره فلا قصاص عند ابى حنيفة وعنه وجوب القصاص نظرا
الى الآلة وعنه انه يجب اذا جرح وعندهما وعند الشافعى يجب وان
اصابه بعود المر فان كان مما يطيقه الانسان فلا قصاص بالاتفاق
وان كان مما لا يطيقه ففيه خلاف كما مر وفى الخنق والتغريق لا قصاص
عند ابى حنيفة خلافا لغيره وفى موالاة السوط لا قصاص خلافا
للشافعى ولا فى قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين
بل يكفر ويدى اى يعطى الدية وفى موت بفعل نفسه وزيد وسبع
وحية ثلث الدية على زيد لانه مات بثلاثة افعال فعل السبع و

وحية جنس واحد لكونه هدرا مطلقا وفعل نفسه جنس آخر وهو انه
هدر فى الدنيا لا فى الآخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب الثلث اقول
يجب ان ينظر الى ما هو مؤثر فى الموت وينظر الى اتحاده وتعدده
فالسبع والحية اثنان ولا اعتبار فى ذلك لكونهما هدرا ويجب
قتل من شهر سيفا على المسلمين ولا شىء بقتله فان قلت لما
قال يجب قتل من شهر فما الاحتياج الى قوله لا شىء بقتله قلت
يحتمل ان يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب بقتله شىء
ولا فيمن شهر سلاحا على رجل ليلا او نهارا فى مصر او غيره
او شهر عليه عصا ليلا فى مصر او نهارا فى غيره فقتله المشهور عليه
السلاح اذا شهره فلا شىء بقتله مطلقا لانه غير ملبث والعصا
اذا شهره ليلا فى مصر او نهارا فى غيره فلا شىء بقتله ايضا
لانه وان كان ملبثا ففى الليل فى المصر لا يلحقه الغوث وكذا
فى النهار فى غير المصر ولا على من تبع سارقه المخرج سرقته ليلا
فقتله هذا اذا لم يتمكن من الاسترداد الا بالقتل لقوله عليه
السلام قاتل دون مالك وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد
اخذ ماله ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل دار
رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه جاء لقتله
يحل قتله وقتل بقتل من شهر عصا نهارا فى مصر فان العصا
ملبث وهنا امر لحوق الغوث نهارا فى مصر فلا يفضى الى القتل غالبا

وقتل من شهر سيفاً فضرب ولم يقتل فرجع وقتله آخر فانه اذا
ضرب ولم يقتل ورجع عادت عصمته فاذا قتله آخر فقد قتل معصوما
فعليه القصاص ووجب الدية بقتل مجنون او صبي شهر سيفاً
على رجل فقتله هو اي المشهور عليه عمداً في ماله اي يجب الدية في ماله
لان العاقلة لا تحمل العمد والقيمة اي يجب القيمة في قتل جمل صال عليه
هذا عندنا لانه قتل شخصاً معصوماً واتلف مالاً معصوماً لان فعل
الصبي والمجنون والدابة لا يسقط العصمة وانما لا يجب القصاص لوجود
المبيح وهو دفع الشر وعن ابي يوسف انه يجب الضمان في الدابة لا في
الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما فيسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق
صاحبها فلا يسقط بفعلها وعند الشافعي رح لا يجب الضمان في
شيء اصلاً لانه قتل لدفع الشر كما في العاقل البالغ

## باب القود فيما دون النفس

هو فيما يمكن حفظ المماثلة فقط فيقتص
قاطع اليد عمداً من المفصل انما قال من المفصل احترازاً عما اذا قطع
من نصف الساعد او من نصف الساق اذ لا يمكن المماثلة وان كانت
يده اكبر مما قطع كالرجل ومارن الانف فان الرجل اذا قطعت من
المفصل يجب القصاص وفي مارن الانف يجب القصاص لا في قصبة
الانف لانه لا يمكن فيها حفظ المماثلة والاذن والعين اذا ضربت
فذهب ضوءها وهي قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه
بمرآة محماة ولو قلعت لا اذ في القلع لا يمكن رعاية المماثلة وكل شجة

تراعى فيها المماثلة كالموضحة وهي ان تظهر العظم ولا قود في عظم الا
السن فتقلع ان قلعت وتبرد ان كسرت ولا بين رجل وامراة
وبين حر وعبد وبين عبدين في الطرف هذا عندنا وعند الشافعي
يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده
ايضاً وانما لا يجري القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها
مسلك الاموال فينعدم المماثلة بالتفاوت في القيمة ولا في قطع
يد من نصف الساعد وجائفة برأت فان الجائفة اذا برأت لا يجري
فيها القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر ان الثاني يفضي الى الهلاك
اما ان لم تبرأ فان كانت سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد لا
تقتص الى ان يظهر الحال من البرء والسراية واللسان والذكر الا
ان تقطع الحشفة هذا عندنا لان الانقباض والانبساط يجري فيهما
فلا يراعى المماثلة وعن ابي يوسف ان كان القطع من الاصل تقتص
وطرف المسلم والذمي سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع شلاء
او ناقصة باصبع او الشجة لا تستوعب ما بين قرني الشاج واستوعبت
ما بين قرني المشجوج اي شج رجل رجلا موضحة حتى وجب القصاص والشجة
طولها مقدار شبر مثلاً ورأس المشجوج صغير استوعبت الشجة ما بين
قرنيه ورأس الشاج عظيم لا تستوعب الشجة وهي شبر ما بين قرنيه
الذي يلحق المشجوج اكثر مما يلحق الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان
شاء اخذ الارش ويسقط القود بموت القاتل وبعفو الاولياء و

بصلحهم على مال قل او جل ويجب حالاً • اي اذا لم يذكر الحلول والتأجيل يجب
حالا ولا يكون كالدية مؤجلا • ويصلح احدهم ويعفوه ولمن بقي حصته
من الدية • اي لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق جميع الورثة
عندنا خلافا لمالك والشافعي رح في الزوجين • فان صالح بالف وكيل
سيد عبد وحر قتلا فالصلح عن دمهما بنصف • اي ان كان القاتل
حرًا وعبدًا فامر الحر ومولى العبد رجلاً بان يصالح من دمهما على الف
ففعل فالالف على الحر والمولى نصفان • ويقتل جمع بفرد وبالعكس
اكتفاء ان حضر وليهم • اي يقتل فرد لجمع ويكتفى بقتله ولا شيء لاوليائهم
غير ذلك خلافا للشافعي رح فان عنده يقتل للاول ويجب للباقين
المال وان لم يدر الاول قتل لهم وقسم الديات بينهم وقيل يقرع فيقتل
لمن خرجت قرعته • وان حضر واحد قتل له وسقط حق البقية • اي ان
حضر ولي واحد قتل له وسقط حق الباقين • ولا يقطع يدان بيد
وان امرا سكينا على يد فقطعت وضمنا ديتها • هذا عندنا وعند
الشافعي اذا اخذ رجلان سكينا وامراه على يد آخر تقطع يداهما
اعتبارا بالنفس ولنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل متجزئ
فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف النفس فان زهوق الروح
غير متجزئ • فان قطع رجل يمنى رجلين فلهما يمينه ودية يد فان
حضر احدهما وقطع فللآخر الدية • هذا عندنا سواء قطعهما على التعاقب
او معًا وعند الشافعي رح في التعاقب تقطع بالاول وفي القران





يقرع • ويقاد عبد اقر بقود • هذا عندنا لانه غير متهم فيه لانه مضرة
ولانه مبقى على اصل الحرية في حق الدم وعند زفر رح لا يصح اقراره
كما في المال لملاقاته حق المولى • ومن رمى رجلاً عمدًا فنفذ الى آخر
فماتا يقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني • لان الاول عمد والثاني
خطأ • ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما في عمدين ومختلفين برأ بينهما
اولا وخطائين بينهما برء وكفت دية ان لم يبرأ بين هذين • هذه ثمانية
مسائل لان القطع اما عمدًا وخطأ ثم القتل كذلك صار اربعة ثم اما
ان يكون بينهما برء اولا يكون صار ثمانية فان كان كل منهما عمدا فان
برأ بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عند ابي حنيفة رح
لان القطع ثم القتل هو المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيعد خل
جزاء القطع جزء القتل وتحقيق هذا في اصول الفقه في الاداء والقضاء
وان كان كل منهما خطأ فان برأ بينهما اخذ بهما اي يجب دية القطع و
القتل وان لم يبرأ بينهما كفت دية القتل لان دية القطع انما تجب عند
استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة
وبين عمدين لا برء بينهما ان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها
بخلاف القصاص فانه مثل معقول وان قطع عمدًا ثم قتل خطأ سواء
برأ بينهما او لم يبرأ اخذ بالقطع والقتل اي يقتص للقطع ويؤخذ دية
النفس وان قطع خطأ ثم قتل عمدا سواء برأ بينهما او لم يبرأ يؤخذ الدية
للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لان احدهما عمد والآخر خطأ

كما في ضرب مائة سوط برأ من تسعين ومات من عشرة فانه يكتفي بدية واحدة
لانه لما برأ من تسعين لم يبق معتبرة الا في حق التعزير وكذا كل جراحة
اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي حنيفة رح وعن ابي يوسف رح
في مثله حكومة عدل وعن محمد رح اجرة الطبيب وتجب حكومة
عدل في مائة سوط جرحته وبقي اثرها سيأتي في كتاب الديات تفسير
حكومة العدل ومن قطع فعفا عن القطع فمات منه ضمن قاطعه دية
هذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يجب شيء لان العفو عن القطع عفو عن
موجبه وهو القطع ان لم يسر والقتل ان سرى له انه عفا عن القطع فاذا
سرى علم انه كان قتلا لا قطعا وانما لا يجب القود لشبهة العفو
ولو عفا عن الجناية او عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس والخطأ
من ثلث ماله والعمد من كله اي اذا كانت الجناية خطأ وقد عفا عنها
فهو عفو عن الدية فتعتبر من الثلث لان الدية مال فحق الورثة يتعلق
بها فالعفو وصية فتصح من الثلث واما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال
فلم يتعلق حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال قلت القود انما يجب
الموت تشفيا للصدور للاولياء فينبغي ان لا يصح عفو المقتول قلت
السبب انعقد في حقه فتعتبر وسيأتي كيفية وجوب القود ان شاء الله
وكذا الشجة اي لو كان مقام القطع شجة فهي على الخلاف المذكور فان
قطعت امراة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب مهر مثلها ودية
يده في مالها ان تعمدت وعلى عاقلتها ان اخطأت يعني ان قطعت

امراة

امراة يد رجل عمدا فنكحها على يده فهو نكاح اما على الموجب الاصلي للقطع
العمد وهو القصاص في الطرف فهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل وعليها الدية
في مالها واما على ما هو واجب بهذا القطع وهو الدية فانه لا قصاص بين
الرجل والمراة في الطرف ثم اذا سرى ظهر ان دية اليد غير واجبة فيجب
مهر المثل وان قطعت خطأ يجب مهر المثل ايضا لهذا ودية النفس على
العاقلة فلا مقاصة ههنا بخلاف العمد فان نكحها على اليد وما يحدث
منها او على الجناية ثم مات ففي العمد مهر المثل وفي الخطأ رفع عن العاقلة
مهر مثلها والباقي وصية لهم فان خرج عن الثلث سقط والا سقط ثلث
المال انما يجب مهر المثل في العمد لان هذا تزوج على القصاص وهذا لا يصلح
مهرا فيجب مهر المثل ولا شيء عليها بسبب القتل لان الواجب القصاص وقد
اسقطه وان كان خطأ يرفع عن العاقلة مهر مثلها لان هذا تزوج على
الدية وهي تصلح مهرا فان كان مهر المثل مساويا للدية ولا مال له
سوى هذا فلا شيء على العاقلة لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر من
جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر
المثل وان كان مهر المثل اقل فالزيادة وصية للعاقلة وتصح لانهم ليسوا
بقتلة فيعتبر من الثلث فان خرجت من الثلث سقطت والا سقط
مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين التزوج على اليد وبين التزوج
على الجناية قول ابي حنيفة واما عندهما فالحكم في التزوج على اليد كما
ذكرنا في هذه المسئلة وهي التزوج على الجناية فان مات المقتص له

بقطع قتل المقتص منه: اي من قطعت يده فاقتص له من اليد ثم مات
فانه يقتل المقتص منه وعند ابي يوسف لا يقتل لانه لما اقدم على القطع
قصاصا ابراه عما وراءه قلت استيفاء القطع لا يوجب سقوط القود
لكن له القود اذا قطع يد من عليه القود: وضمن دية النفس من قطع قودا
فسرى: اي من له القصاص في الطرف استوفاه فسرى الى النفس يضمن
دية النفس عند ابي حنيفة رح لان حقه في القطع وقد قتل وعندهما لا يضمن
شيئا لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة
لما فيه من سد باب القصاص والاحتراز عن السراية ليس في وسعه
وارش اليد من قطع يد من عليه قود نفس فعفا عنه: اي قطع ولي
القتيل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة رح لانه
استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيئا
لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه فاتلف البعض فاذا عفا فهو عفو
عما وراء هذا البعض فلا يضمن شيئا

## باب الشهادة في القتل

واعتبار حالته القود يثبت بدءا للورثة لا ارثا: اعلم ان القصاص
يثبت للورثة ابتداء عند ابي حنيفة رح لانه يثبت بعد الموت والميت
ليس اهلا لان يملك شيئا الا ما له اليه حاجة كالمال مثلا فطريق ثبوته
الخلافة وعندهما طريق ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة
يستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا
تستدعي ذلك فالمراد بالخلافة ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله

ففي

ففي القتل اذا اعتدى القاتل على المقتول فالحق ان يعتدي المقتول بمثل ما
اعتدى عليه لكنه عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير ان
المقتول يملكه ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله
فلا يصير احدهم خصما عن البقية: اعلم ان كل ما يملكه الورثة فاحدهم خصم
عن الباقين اي قائم مقام الباقين في الخصومة حتى ان ادعى احد الورثة
شيئا من التركة على احد واقام بينة ثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون
الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيئا من التركة
واقام البينة عليه ثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل
واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين وفرع
على هذا قوله: فلو اقام حجة بقتل ابيه غائبا اخوه فحضر يعيدها: اي فلو
اقام احد الورثة بينة واخوه غائب ان فلانا قتل اباه عمدا يريد
القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى اعادة البينة عند ابي حنيفة خلافا
لهما: وفي الخطأ والدين لا: اي اذا كان القتل خطأ لا يحتاج الى اعادة
البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد
الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يحتاج الى اقامة البينة
فلو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود: اي
اذا كان بعض الورثة غائبا والبعض حاضرا فاقام القاتل بينة
على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر
سقوط حقه في القصاص وانتقاله الى المال فيكون خصما: وكذا لو قتل

عبد بين رجلين احدهما غائب فقتل عمداً فادعى القاتل على الحاضر
ان الغائب قد عفا فالحاضر خصمه سقط القود لما ذكرنا: فان شهد
وليا قود بعفو اخيهما بطلت وهي اي الشهادة: عفو منهما فان
صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان كذبهما فلا شيء لهما
وللآخر ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله الثلث هكذا ذكر
في الهداية وفيه نوع نظر لانه ان اريد بالشهادة حقيقتها فهي لا تكون
بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل من
اقسام هذه المسئلة وان اريد بالشهادة مجرد الاخبار لا يصح الحكم
بالبطلان مطلقاً اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما ومن الاقسام ما اذا
صدقهما الاخ وحده لا يبطل الاخبار وايضاً الاقسام اربعة ولم يذكر
الا الثلثة فالحق ان يقال فان اخبر وليا قود بعفو اخيهما فهو عفو للقصاص
منهما فان صدقهما القاتل والاخ فلا شيء له ولهما ثلثا الدية وان
كذباهما فلا شيء للمخبرين ولاخيهما ثلث الدية وان صدقهما القاتل وحده
فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله ثلث الدية
اما الاول وهو تصديقهما فظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما فلان اخبارهما
بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما في القصاص فلا قصاص لهما ولا مال
لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط
في القصاص سقط حق الاخ لعدم تجزيه وينقل الى المال اذا لم يثبت
عفوه لان في اخبار المخبرين بعفوه لم يصح لانهما يجران نفعاً بدعواهما انتقال

حقهما

حقهما الى المال واما الثالث وهو تصديق القاتل فقط فان للاخ
ثلث الدية لما ذكرنا وكذا الكل من المخبرين بتصديق القاتل ان حقهما
انتقل الى المال واما الرابع وهو تصديق الاخ فقط فهو الاستحسان
والقياس ان لا يكون على القاتل شيء لان ما ادعاه المخبران على
القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل للاخ بطل بتكذيبه
وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المخبرين اقر ان لاخيهما ثلث
الدية لزعمه ان القصاص سقط بدعواهما العفو على الاخ وانقلب
نصيب الاخ مالا والاخ لما صدق الشاهدين في العفو فقد
زعم ان نصيبهما انقلب مالا فصار مقراً لهما بما اقر به القاتل و
وجههما مذكور في الهداية: وان اختلف شاهدا القتل في زمانه
او مكانه او آلته او قال شاهد قتله بعصا والآخر جهلت آلة
قتله لغت وان شهدا بقتله وقالا جهلنا آلته تجب الدية
والقياس ان لا يجب شيء لان حكم القتل يختلف باختلاف الآلة
وجه الاستحسان انهم شهدوا بمطلق القتل والمطلق ليس بمجمل فيثبت
اقل موجبه وهو الدية ويجب في ماله لان الاصل في القتل العمد
فلا يحمله العاقلة: وان اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي
قتلتماه فله قتلهما ولو قامت بينة بقتل زيد عمرواً واخرى بقتل
بكر اياه وادعى الولي قتلهما لغتا: لان في الاولى تكذيب المشهود له
الشاهد في بعض ما شهد له وهذا يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق

وفي الاول بتكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به وهو انفراده في الفسق
وهذا لا يبطل الاقرار • والعبرة لحالة الرمي لا الوصول فيجب الدية
على من رمى مسلماً فارتد فوصل • فهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب
شيء اذ بالارتداد سقط تقومه فصار مبرئاً الرامي عن موجبه كما
اذا ابرأه بعد الجرح قبل الموت له ان الرمي اليه حالة الرمي متقوم
والقيمة لسيد عبد رمى اليه فاعتقه فوصل • هذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف رح وقال محمد فضل ما بين قيمته مرمياً الى غير مرمي
والجزاء على محرم رمى صيداً فحل فوصل لا على حلال رماه فاحرم فوصل
ولا يضمن من رمى مقضياً عليه برجم فرجع شاهده فوصل او حلال صيد رماه
مسلم فتمجس فوصل لا ما رماه مجوسي فاسلم فوصل • لان المعتبر حالة
الرمي

## كتاب الديات

• الدية من الذهب الف دينار
ومن الورق عشرة آلاف درهم ومن الابل مائة وهي في شبه
العمد ارباع من بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة وهي
المغلظة وفي الخطأ اخماس منها ومن ابن مخاض • الدية عند ابي حنيفة
لا يكون الا من هذه الاموال الثلثة وقالا منها ومن البقر
مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة
ثوبان لان عمر رضه جعل على اهل كل مال منها وله ان هذه الاشياء
مجهولة فلا يصح بها التقدير ولم يرد فيها اثر مشهور بخلاف الابل
وعند الشافعي من الورق اثنا عشر الف درهم ثم الدية المغلظة





عند ابي حنيفة وابي يوسف رح خمس وعشرون بنت مخاض وهي
التي تمت عليها حول وخمس وعشرون بنت لبون وهي التي تمت
عليها حولان وخمس وعشرون حقة وهي التي تمت عليها ثلث سنين
وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين وعند محمد
والشافعي رح ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات
في بطونها اولادها الثنية التي تمت عليها خمس سنين والخلفة
التي في بطنها ولد مضت عليها ستة اشهر والتغليظ مختلف فيه
بين الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ونحن اخذنا بقول ابن مسعود رضه
ودية الخطأ عندنا عشرون ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه حول و من
الاصناف الاربعة المذكورة عشرون عشرون وعند الشافعي رح
عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض • وكفارتهما عتق مؤمن فان
عجز عنه صام شهرين ولاء ولا اطعام فيها • لانه لم يرد به النص وصح
رضيع احد ابويه مسلم • لانه يكون مؤمنا بالتبعية • لا الجنين و
وللمرأة نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها • هذا عندنا وعند
الشافعي رح ما دون الثلث لا ينصف • وللذمي ما للمسلم • هذا عندنا
وعند الشافعي دية اليهودي والنصراني اربعة آلاف درهم ودية المجوسي
ثمانمائة درهم وعند مالك دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم
ودية المسلم عنده اثنا عشر الف درهم • وفي النفس والانف والذكر
والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان ان منع النطق

او اذا اكثر الجوف ولحية حلقت فلم تنبت وشعر الراس الدية
اي الدية الكاملة وعند مالك والشافعي رح يجب في اللحية
وشعر الراس حكومة العدل كما في اثنين مما في البدن اثنان
وفي احدهما نصفها وكما في اشفار العينين وفي احدها ربعها وفي
كل اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل من اصبع فيها مفاصل
ثلث عشرها وفيما فيه مفصلان نصف عشرها كما في كل سن فان فيها
نصف العشر لما كان عدد الاسنان اثنين وثلثين ينبغي ان تجب
في كل سن ربع ثمن الدية فما الحكمة في وجوب نصف العشر فيخطر
ببالي ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين لكن الاربعة الاخيرة
وهي اسنان الحلم قد لا ينبت لبعض الناس وقد ينبت لبعض الناس
بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلثون ثم للاسنان
منفعتان الزينة والمضغ فاذا ثبت سقط سن تبطل منفعتها بالكلية
ونصف منفعة السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ وان كان
النصف الآخر وهو الزينة باقية واذا كان العدد المتوسط ثلثين فمنفعة
السن الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر ومجموعهما
نصف العشر والله اعلم بالحقيقة : وكل عضو ذهب نفعه ففيه
دية كيد شلت وعين عميت ولا قود في الشجاج الا في الموضحة عمدا لانه
لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيها يمكن وهذا عند ابي حنيفة رح وقال
محمد رح يجب القصاص فيما قبل الموضحة بان يسبر غورها بالمسبار ثم يتخذ

حديدة بقدر ذلك ويقطع بها مقدار ما قطع وهي ما توضح العظم اي
تظهره : وفيها خطا نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها وهي التي
تكسر العظم : والمنقلة عشرها ونصف عشرها وهي التي تحول العظم بعد الكسر
والآمة والجائفة ثلثها الآمة التي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة
التي فيها الدماغ والجائفة الجراحة التي وصلت الى الجوف : وفي
جائفة نفذت ثلثاها لانها بمنزلة جائفتين والحارصة والدامعة والدامية
والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة عدل اي ما تحرص الجلد اي تخدشه
وما تظهر الدم ولا تسيله كالدمع في العين وما تسيل الدم وما تبضع
الجلد اي تقطعه وما تاخذ في اللحم وما تصل الى السمحاق اي جلدة رقيقة
بين اللحم وعظم الراس ثم فسر حكومة العدل بقوله : فيقوم عبدا بلا
هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو هي اي يرجع
الى قدر التفاوت وهي يرجع الى حكومة عدل فيفرض ان هذا الحر
عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومع هذا الاثر تسعمائة درهم
فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت
من الدية وهي عشرة آلاف درهم فعشرة الف درهم فهي حكومة العدل
وبه يفتي : احتراز عما قال الكرخي رح انه ينظر مقدار هذه الشجة
من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية : وفي اصابع يد
بلا كف ومعها نصف الدية اي في خمسة اصابع نصف الدية سواء
قطعها مع الكف او بدونها فان الكف تابع لها : ومع نصف الساعد

نصف دية وحكومة عدل • فان الذراع ليست تبعاً وفي رواية عن ابي
يوسف رح ان مازاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى الفخذ فهو تبع
لان الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة
الى المنكب • وفي كف فيها اصبع عشرها وان كانت اصبعان فخمسها و
لاشيء في الكف • هذا عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش الكف والاصبع
فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل واذا كانت ثلثة اصابع يجب ارش
الاصابع ولاشيء في الكف بالاجماع لان للاكثر حكم الكل فاستتبعت
الكف • وفي اصبع زائدة وعين صبي وذكره ولسانه لو لم يعلم
الصحة بما دل على نظره وتحرك ذكره وكلامه حكومة عدل • هذا عندنا و
عند الشافعي رح يجب دية كاملة لان الغالب الصحة اما ان علم صحة
هذه الاعضاء فالواجب الدية الكاملة اتفاقاً • ودخل ارش الموضحة
اذ ذهبت عقله او شعر راسه في الدية فان ذهب سمعه او بصره او نطقه
لا • هذا عندنا وعند زفر لا يدخل في ذهاب العقل والشعر ايضاً
لان كل واحد جناية على حدة قلنا الراس محل العقل والشعر
والجنايات كلها على الراس فيدخل بعض الدية في الكل والراس
ليس محلاً للسمع والبصر فالجناية عليهما لا تستتبع الموضحة
ولا قود ان ذهب عيناه بل الدية فيهما • اي في الموضحة والعينين
الدية هذا عند ابي حنيفة رح وقالا في الموضحة القصاص وفي
العينين الدية • ولا تقطع اصبع شل جاره • هذا عند ابي حنيفة

وعندهما وعند زفر رحمهم الله تعالى يقتص من الاول وفي الثاني
ارشها • واصبع قطع مفصله الاعلى وشل ما بقي بل دية المفصل و
الحكومة فيما بقي ولا بكسر نصف سن اسود باقيها بل كل دية السن
ويجب الارش على من اقاد سنه ثم نبتت • اي نبتت سن من اقاد فعلم
انه اقاد بغير حق وكان واجباً ان يستأني حولاً ثم يقتص ولما كان بغير حق
ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط للشبهة فيجب الارش • او قلعها
فردت الى مكانها ونبت عليها اللحم • اي يجب الارش على من
قلع سن غيره فرد صاحب السن سنه الى مكانها فنبت عليها
اللحم وانما يجب الارش لان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق
لا تعود • لا ان قلعت فنبتت اخرى • فانه لا يجب الارش على
القالع لان الجناية انعدمت معنى كما اذا قلع سن صبي فنبت لا يجب
الارش بالاجماع وعند ش يجب الارش لان الجناية قد تحققت والحادث نعمة مبتداة
من الله تعالى • او التحم شجة او جرح بضرب ولم يبق اثر • فانه يسقط الارش
عند ابي حنيفة رح لزوال الشين الموجب وعند ابي يوسف عليه ارش الالم
وهو حكومة العدل قيل ينظر ان الانسان بكم يجرح نفسه مثل هذه
الجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه ويأخذ على ذلك شيئاً وعند محمد
يجب اجرة الطبيب وثمن الدواء • ولا يقاد جرح الا بعد برء • هذا عندنا
وعند ش فعي يقتص في الحال كما في القصاص في النفس • وعمد الصبي
والمجنون خطأ على عاقلته الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث ومع

ضرب بطن امراة يجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية ان
حيا فمات اى يجب الدية الكاملة ان القت حيا فمات لان موته بسبب الضرب
واعلم ان الغرة عندنا تجب في سنة فانه عليه السلام جعل على العاقلة في
سنة وايضا هي بدل العضو من وجه وما كان بدل العضو يجب في سنة اذا كان
ثلث الدية او اقل الى نصف العشر وعند الشافعي تجب الغرة ايضا في ثلث
سنين كالدية ❊ وغرة ودية ان كان ميتا فماتت الام ودية الام فقط
ان ماتت فالقت ميتا ❊ لانه يمكن ان يكون موته بسبب اختناقه بعد موتها
وعند الشافعي تجب الغرة ايضا ❊ وديتان ان ماتت فالقت حيا فمات
وما يجب في الجنين لورثته سوى ضاربه ❊ اى ان كان الضارب وارثا للجنين
لا يكون له شيء مما وجب اذ لا ميراث للقاتل ❊ وفي جنين الامة نصف عشر
قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى ❊ اعلم ان الجنين اذا كان حرا تجب
فيه خمسمائة درهم سواء كان ذكرا او انثى اذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر و
الانثى وهي نصف عشر من دية الذكر وعشر من دية الانثى فان كان رقيقا
يجب ان يكون نصف عشر قيمته على تقدير ذكورته وعشر قيمته على تقدير
انوثته لان دية الرقيق قيمته فما يقدر من دية الحر يقدر من قيمة الرقيق فان قلت
يلزم ان يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان في
العادة قيمة الغلام اتم على قيمة الجارية بكثير حتى ان قومت جارية
الف درهم تقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف قيمة الجنين
اذا كان ذكرا لا يكون اقل من قيمته ان كان انثى وعند ابي يوسف تجب النقصان

لو نقص

لو انتقصت الام بالقائها كما في البهائم فان الضمان في قتل الرقيق ضمان
مال عنده وعند الشافعي رح تجب عشر قيمة الام ❊ فان ضربت فاعتق
سيدها حملها فالقته فمات تجب قيمته حيا لا ديته ❊ لان قتله بالضرب السابق
وقد كان في حالة الرق ❊ ولا كفارة في الجنين ❊ هذا عندنا وعند
الشافعي تجب ❊ وما استبان بعض خلقه كالتام فيما ذكر وضمن
الغرة عاقلة امراة اسقطت ميتا عمدا بدواء او فعل بلا اذن زوجها
فان اذن لا ❊ اعلم انها تجب على عاقلة المراة في سنة واحدة وان
لم يكن لها عاقلة تجب في مالها في سنة ايضا

## باب ما يحدث في الطريق

❊ من احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا
او دكانا وسعه ذلك ان لم يضر بالناس ❊ الكنيف المستراح
والميزاب مجرى الماء والجرصن البرج وقيل مجرى ماء يركب في
الحائط وعن البزدوي رح جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه ❊ ولكل
نقضه ❊ اى في صورة لم يضر فالحاصل انه ان اضر بالناس لا يجوز له
ان يفعل وان لم يضرهم يجوز لكن مع ذلك يكون لكل واحد نقضه
لانه تصرف في الحق المشترك فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع
انه لم يضر ❊ وفي غير نافذ لا يسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن
عاقلته دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق
فتلف به نفس فان تلف به بهيمة ضمن هو وان لم يأذن الامام ❊ فان الضمان
في جميع ما ذكرنا باحداث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم يكن باذن

الامام فان اذن او مات واقع في بئر طريق جوعا او غما فلا هذا عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع والمراد
بالغم ههنا الاختناق من هواء البئر ومن نحى حجرا وضعه آخر فعطب به رجل
ضمن لان فعل الاول انفسخ بفعل الثاني فالضمان على الثاني لكن حمل شيئا
في الطريق فسقط منه على آخر او دخل بحصير او قنديل او حصاة في مسجد غيره
او جلس فيه غير مصل فعطب به احد نحو ان سقط الحصير او القنديل على
احد او سقط الظرف الذي فيه الحصاة على احد او كان جالسا غير
مصل فسقط عليه اعمى ضمن لا من سقط منه رداء لبسه او ادخل هذه في
مسجد حيه او جلس فيه مصليا هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن
بادخال هذه الاشياء في المسجد سواء كان مسجد حيه او غير مسجد حيه لان القربة لا تتقيد
بشرط السلامة له ان تدبير المسجد لاهله دون غيرهم ففعل الغير مباح
فيكون مقيدا بشرط السلامة وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن
سواء جلس للصلوة او لغير الصلوة فالحاصل ان الجالس للصلوة في المسجد
لا يضمن عند ابي حنيفة سواء كان في مسجد حيه او غيره والجالس لغير الصلوة
يضمن سواء كان في مسجد حيه او غيره وفي سقوط الرداء انما لا يضمن عند محمد
اذا لبس ما يلبس عادة اما ان لبس ما لا يلبس عادة كالجوالق واللبد يضمن فسقط
على انسان فهلك يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن ومن
حائط مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي ممن يملك نقضه
كالراهن لانه يملك رهنه فانه يملك نقضه بفكه منه وابي الطفل والوصي

والمكاتب والعبد التاجر فلم ينقض في مدة يمكن نقضه ضمن ما تلف به و
عاقلته النفس صورة الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا
الرجل لهدم حائطه واعلم انه ذكر في الكتب الطلب والاشهاد لكن
الاشهاد ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار فكان
من باب الاحتياط لا من اشهد عليه فباعه وقبضه المشتري فسقط
او طلب ممن لا يملك نقضه كالمرتهن والمستاجر والمودع وساكن
الدار فان مال الى دار رجل فله الطلب فيصح تاجيله وابراؤه منها
لا ان مال الى الطريق فاجله القاضي او من طلب لانه حق العامة
فلا يكون لهما ابطاله فان بنى مائلا ابتداء ضمن بلا طلب كما في
اشراع الجناح ونحوه اشراع الجناح اخراج الجذوع من
الجدار الى الطريق والبناء عليها واما نحوه فالكنيف والميزاب
حائط لخمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس
الدية كما ضمنوا ثلثيها ان حفر احد ثلثة في دارهم بئرا او بنى
حائطا اي ضمن عاقلة من طلب منه النقض خمس الدية لان الطلب
صح في الخمس وضمن عاقلة حافر البئر وباني الحائط ثلثي الدية لان
الحافر والباني في الثلثين متعد وهذا عند ابي حنيفة وقالا ضمنوا النصف
في الحائط والحفر والبناء اما في الحائط فلان التلف بنصيب من
طلب منه معتبر وفي نصيب غيره لا فكان قسمين كما في عقر
الاسد ونهش الحية وجرح الانسان في مسئلة البئر والبناء التلف

الحفر ٥

بنصيب المالك لا يوجب الضمان وبنصيب الغاصب يوجب فيقسم
قسمين والله اعلم

## باب جناية البهيمة وعليها

ضمن الراكب
ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او رأسها او كدمت
او خبطت او صدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها فان الاحتراز
عن الوطي وما يشابهه ممكن بخلاف النفحة بالرجل والذنب هذا عندنا
وعند الشافعي يضمن بالنفحة ايضا لان فعلها يضاف الى الراكب
او عطب انسان بما راثت او بالت في الطريق سائرة او اوقفها
لذلك فان اوقفها لغيره ضمن فانها ان راثت او بالت في الطريق
حالة السير لا يضمن اما اذا اوقفها لتروث او تبول لا يضمن ايضا
لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف وان اوقفها لغير ذلك
يضمن لانه متعد بالايقاف فان اصابت بيدها او رجلها حصاة
او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقأ عينا او افسد ثوبا
لا يضمن وضمن بالكبير لان الاحتراز عن الاول متعذر بخلاف الثاني
وضمن السائق والقائد ما ضمنه الراكب وعليه الكفارة لا عليهما
اي ان كان مكان الراكب سائق او قائد يضمن كل منهما ما ضمنه الراكب
فيجب على الراكب الكفارة لا على السائق والقائد والراكب
يحرم عن الميراث لا القائد والسائق وضمن عاقلة كل فارس دية
الآخر ان اصطدما وماتا هذا عندنا وعند الشافعي يضمن كل
نصف دية الآخر لان هلاكه بفعلين فعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر نصفه

ويعتبر نصفه قلنا فعل كل منهما مباح والمباح في حق نفسه لا يضاف اليه
الهلاك وفي غيره يضاف وسائق دابة وقع اداتها على رجل فمات
وقائد قطار وطئ بعير منه رجلا الدية وان كان معه سائق ضمنا فان
قتل بغير ربط على قطار بلا علم قائده رجلا ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا
بها على عاقلة الرابط لان الرابط اوقعهم في هذه العهدة اقول
ينبغي ان يكون في مال الرابط لان الربط اوقعهم في خسران المال وهذه
مما لا تتحمله العاقلة قالوا هذا اذا ربط والقطار في السير لانه آمر بالقود
دلالة اما اذا ربط في غير حال السير فالضمان على عاقلة القائد لانه
قاد بعير غيره بغير امره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه من الضمان
ومن ارسل كلبا او طيرا او ساقه فاصاب في فوره ضمن في الكلب
لا في الطير ولا في كلب لم يسقه الحاصل انه لا يضمن في الطير ساق
او لم يسق ويضمن في الكلب ان ساق وان لم يسق لا ففي الكلب ينتقل
الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل اليه لانه فاعل مختار
ولا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا ان ساق لان بدنه لا يطيق
السوق فوجوده كعدمه اقول نعم لا يطيق الضرب اما سوقه فبالزجر
والصياح بخلاف الصيد فانه يحل الصيد بمجرد الارسال للضرورة
وعن ابي يوسف انه اوجب الضمان في هذا كله احتياطا والمشايخ
رحمهم الله تعالى اخذوا بقوله ولا في دابة منفلتة اصابت نفسا
او مالا ليلا او نهارا ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها فنفحت او ضربت

بيدها آخر او نفرت فصدمته وقتلته ضمن هو لا الراكب. هذا عندنا وعن
ابي يوسف ان الضمان على الراكب وان حسن نصفين في هذا اذا نخسها بلا اذن
الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان لانه امره بما يملكه اذ النخس في معنى
السوق فانتقل الى الراكب فلا يضمن بالنفحة كما اذا نخس الراكب
فنفحت: وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها وفي عين بقرة
الجزار وجزوره والحمار والبغل والفرس ربع القيمة. لانه يمكن اقامة
العمل بها باربع اعين عيناها وعيني المستعمل وعند الشافعي يجب النقصان
كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود اللحم فقط
**باب جناية الرقيق وعليه** والجناية عليه فان جنى عبد خطأ دفعه
سيده بها اي بالجناية او يملكه وليها او فداه بارشها حالاً. هذا عندنا
وعند الشافعي الجناية في رقبته يباع فيها الا ان يقضي المولى الارش
وثمرة الخلاف في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه يتبع الجاني اذا
اعتق عند الشافعي: فان فداه فجنى فهي كالاولى. فانه اذا فدى طهر
عن الاولى فصارت الاولى كان لم يكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء
فان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما او فداه
بارشهما فان وهبه او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي الامة
الجانية: ولم يعلم بها ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان علم بها
غرم الارش. فان قطع المولى قبل هذ التصرف فات كان مختارا بين الدفع
والفداء ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش



فصارت القيمة مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر فيجب
الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش كما لو علق عتقه
بقتل زيد او رميه او شجه ففعل اي قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتل او
قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال ان شججت راسه فانت حر
فشجه غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير
وجود الجناية كما لو قال اذا مرضت فانت طالق ثلثا فاذا مرض يصير
فارا وعند زفر لا يصير مختارا للفداء اذ لا جناية وقت تكلمه ولا علم
بوجودها: فان قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه فاعتقه فسرى فالعبد
صلح بها وان لم يعتقه يرد على صاحبه فيقتل او يعفى. فانه اذا اعتق
دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا وان يكون صلحا
عن الجناية وما يحدث منها اما اذا لم يعتق وقد سرى تبين ان المال
غير واجب وان الواجب هو القود فكان الصلح باطلا فيرد ويقال
للاولياء اقتلوه او اعفوه: فان جنى مأذون مديون خطأ
فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن
دينه ولوليها الاقل منها ومن الارش. فان السيد اذا اعتق المأذون
المديون فعليه لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق
العبد الجاني جناية خطأ فعليه الاقل من قيمته ومن الارش فكذا
عند الاجتماع اذ لا يزاحم احدهما الآخر لانه لولا الاعتاق يدفع
الى ولي الجناية ثم يباع للدين: فان ولدت مأذونة مديونة ولدا

يباع معها الدين فيها ولا يدفع معها الجناية فيها فان الدين في ذمة الامة متعلق برقبتها فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع وليس انه في الامور الشرعية لا الحقيقية: فان قتل عبد خطأ ولي حر زعم ان سيده اعتقه فلا شيء للحر عليه • اي قال رجل هذا العبد قد اعتقه مولاه فقتل ذلك العبد شخصا خطأ وذلك الرجل ولي جنايته فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فقد ادعى الدية على العاقلة وابرأ العبد والمولى عن موجب الجناية: فان قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطأ وقال زيد بل بعده صدق الاول • فانه اسند قتله الى حالة منافية للضمان فكان منكرا فالقول قوله كما قال طلقت امرأتي او بعت داري وانا صبي او انا مجنون وكان جنونه معروفا فالقول قوله قلت ينبغي ان لا يكون لقول العبد اعتبار لان معنى قول الاخ ان دية المقتول على عاقلتك ومعنى قول القاتل ان الواجب على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدين ان لم يعلم بالجناية والدية ان كان عالما بها ولا اعتبار لقول العبد في حق المولى قلت الاخ يدعي على القاتل القتل الخطأ بعد العتق ولا بينة له فالقاتل ان اقر بذلك يلزمه الدية لان ما يثبت بالاقرار لا تتحمله العاقلة فهو منكر ذلك بل يقول قتلته قبل العتق فيعتبر قوله في نفي قتله بعد العتق لا في انه يثبت على المولى شيء لان قوله لا يكون حجة على المولى: فان قال قطعت يدها قبل اعتاقها





وقالت بل بعده صدقت وكذا في اخذ منها لا في الجماع والغلة: اي اعتق امة ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول قولها عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد رح القول قوله وهو القياس لانه ينكر الضمان باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان قلت لم يسنده الى حالة منافية له لانه لو فعل وهي مديونة على ان الاصل في هذه الامور الضمان فقد اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة عنه بخلاف ما اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق فان تلك الحالة منافية للضمان بسبب الجماع واخذ الغلة وايضا الظاهر كونهما في حالة الرق: فان امر عبد محجور او صبي صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ورجعوا على العبد بعد عتقه لا على الصبي الآمر لان المباشر هو الصبي المامور فيضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد اذا اعتق لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولى فيضمن بعد العتق ولا يرجعون على الصبي الآمر لقصور اهليته: فان كان مامور العبد مثله دفع السيد القاتل او فداه في الخطأ بلا رجوع في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه باقل من قيمته ومن الفداء: اي ان امر عبد محجور عبدا محجورا بقتل رجل ففي الخطأ دفع السيد القاتل او فداه ولا رجوع على العبد الآمر في الحال وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية لذلك فينبغي ان يرجع باقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل

من الفداء فالمولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع العبد
اقول ينبغي ان لا يرجع لشيء لان الامر لم يصح والآمر لم يوقعه في هذه
الورطة لكمال عقل المأمور بخلاف ما اذا كان الصبي مأمورا وكذا في العمد
ان كان القاتل صغيرا فان كان كبيرا اقتص اي في العمد وقع
السيد القاتل او فداه ثم رجع على العبد الامر بالاقل من قيمته ومن الفداء
ان كان العبد القاتل صغيرا فان عمد الصغير كالخطأ وان كان كبيرا
يجب القصاص فان قتل قن عمدا حرين لكل وليان فعفا احد وليي
كل منهما دفع نصفه الى الآخرين او فدى بدية وسقط حق من عفا
في الدية وانقلب حصة من لم يعف مالا فاما ان يدفع نصفه او الدية
الواحدة فان قتل احدهما عمدا والآخر خطأ وعفا احد وليي العمد
فدى بدية لوليي الخطأ وبنصفها لاحد وليي العمد او دفع اليهم وقسم
اثلاثا عولا عند ابي حنيفة وارباعا منازعة عندهما اما طريق العول
فان وليي الخطأ يدعيان الكل واحد وليي العمد يدعي النصف فيضرب
هذان بالكل وذلك بالنصف اصله التركة المستغرقة وهذا عند ابي
حنيفة وقالا يدفعه ارباعا ثلثه ارباعه لوليي الخطأ وربعه لوليي العمد بطريق
المنازعة فيسلم النصف لوليي الخطأ بلا منازعة بقي منازعة الفريقين
في النصف الآخر فينصف فلهذا يقسم ارباعا فان قتل عبدهما
قريبهما وعفا احدهما بطل كله اي عبد لرجلين قتل ذلك العبد قريبا
لهما فعفا احدهما بطل الكل عند ابي حنيفة وقالا يدفع الذي عفا

نصف

نصف نصيبه الى الآخر او يفديه بربع الدية

## فصل

دية العبد قيمته فان بلغت هي دية الحر وقيمة الامة دية الحرة نقص من
كل عشرة هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح اظهارا لانحطاط رتبة العبد
عن الحر وعند ابي يوسف والشافعي تجب قيمته بالغة ما بلغت وفي
الغصب قيمته ما كانت هذا بالاجماع فان المعتبر في الغصب المالية
لا الآدمية وما قدر من دية الحر قدر من قيمته اي قيمة العبد ففي
يده نصف قيمته اي ان كانت قيمته عشرة آلاف درهم او اكثر تجب
في يده خمسة آلاف الا خمسة دراهم عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى
اقيد ان ورثه سيده فقط والا لا اي ان كانت وارث المعتق
السيد فقط استوفي القود عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند
محمد لا لان القصاص يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان
اعتبر حالة الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر حالة الموت فالسبب
الوراثة بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع كجهالة المستحق قلنا لا
اعتبار لجهالة السبب عند تيقن من له الحق وان لم يكن الوارث السيد
فقط اي بقي له وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة
الجرح فالمستحق السيد فقط وان اعتبر حالة الموت فذلك الوارث
او هو مع السيد فجهالته المقتضي له تمنع الحكم فان اعتق احد عبديه فشجا
فعين احدا فارشهما للسيد فان قتلهما رجل تجب دية حر وقيمة عبد
وان قتل كلا رجل فقيمة العبدين اي قال لعبديه احدكما حر ثم شجا دفعة

فيتبين السيد ان المراد باحدهما المعين فارشهما للسيد لما عرف ان البيان
اظهار من وجه انشاء من وجه يبقى محلا للانشاء فاعتبر انشاء فكانه اعتق
وقت البيان : وفي فقأ عيني عبد دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه بلا
اخذ النقصان : اي ان شاء السيد دفع العبد الى الجاني واخذ القيمة
وان شاء امسكه بلا اخذ النقصان وهذا عند ابي حنيفة وقالا يخير بين
الدفع والامساك مع اخذ النقصان وقال الشافعي ضمنه القيمة
وامسك الجثة العمياء فانه يجعل الضمان في مقابلة الفائت
فيبقى الباقي على ملكه كما اذا فقأ احدى عينيه وقالا المالية معتبرة
في حق الاطراف وانما سقطت في حق الذات فقط وحكم الاموال
ما ذكرنا كما في الخرق الفاحش فقال ابو حنيفة المالية وان كانت معتبرة
فالآدمية غير مهدرة فالعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا

## فصل

فان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش
اذ لا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا منع من المولى في
اكثر من القيمة : فان جنى اخرى شارك ولي الثانية ولي الاولى
في قيمة دفعت اليه بقضاء اذ ليس في جنايته الا قيمة واحدة
واتبع السيد او ولي الاولى ان دفعت بلا قضاء : هذا عند ابي
حنيفة وعندهما لا يتبع السيد لان الجناية الثانية لم تكن موجودة
عند دفع القيمة الى ولي الاولى فقد دفع كل الواجب الى مستحقه
له ان الثانية مقارنة للاولى من وجه ولهذا شارك ولي الاولى

فاذا

فاذا دفع الى الاول طوعا كان ضامنا بخلاف ما اذا دفع غير طائع
بحكم القاضي : ومن غصب عبدا فقطع سيده يده فسرى ضمن
قيمته اقطع فان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى في يده اي في يد
الغاصب : لم يضمن . فان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد
يجب رده كذلك فاذا استع فعليه قيمته اقطع واذا قطع المولى
في يد الغاصب استولى عليه فصار مستردا فيبرأ الغاصب عن الضمان
مع انه مات في يده : وضمن عبد محجور غصب مثله فمات معه اي
فان المحجور مؤاخذ بافعاله فان كان الغاصب ظاهرا يباع فيه وان لم يكن
ظاهرا بل اقر به لا يباع فيه بل يؤاخذ به اذا اعتق : فان جنى مدبر عند
غاصبه ثم عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب
ودفع الى الاولى ثم في الاولى رجع به على الغاصب وفي الثانية
لا : اي غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطأ ثم رده على المولى فجنى
عنده خطأ او كان الامر بالعكس اي جنى عند المولى خطأ ثم غصبه
رجل فجنى عنده ففي الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل الجنايتين
ثم يرجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى ولي الجناية
الاولى دون الثانية لان حقه لم يجب الا والمزاحم قائم فلم يجب
فان دفع هل يرجع به على الغاصب ام لا ففي الصورة الاولى
يرجع وفي صورة العكس لا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف و
قال محمد نصف القيمة التي رجع به على الغاصب تسلم للمولى ولا يدفع

الى ولي الجناية الاولى لانه عوض ما اخذ ولي الجناية الاولى فلا يدفع
اليه لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد لهما ان حق الاول
في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا يزاحمه احد وانما انتقص
باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئاً من بدل العبد في يد المالك
فارغاً ياخذه منه ليتم حقه فاذا اخذ منه يرجع به المولى على الغاصب
لانه اخذ منه بسبب كان عند الغاصب ولا يرجع به في صورة العكس
لان الجناية الاولى كانت في يد المالك ؛ والقن في الفصلين
كالمدبر لكن السيد يدفع القن وقيمة المدبر • اي اذا كان مقام
المدبر قن في الفصلين يدفع القن ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب
ويسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم له بل يدفع الى الاول
فاذا دفع الى الاول يرجع في الفصل الاول على الغاصب
وفي الثاني لا : مدبر غصب مرتين فجنى في كل مرة ضمن سيده
قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب ودفع نصفها الى الاول
ورجع به على الغاصب • اي مدبر غصبه زيد مرة فجنى عنده
ثم رده على المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته يقسم
بينهما نصفين لانه منع رقبته واحدة بالتدبير فيجب عليه
قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا
عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب قيل دفع
النصف الى الاول وهذا متفق عليه وقيل فيه خلاف محمد

كما في تلك المسئلة ؛ ومن غصب صبياً حراً فمات معه فجاءة او بحمى لم
يضمن وان مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته الدية • والقياس
ان لا يضمن وهو قول زفر والشافعي لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه
الاستحسان انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسبيباً بنقله الى
مكان فيه الصواعق او الحيات • كما في صبي اودع عبداً فقتله فان
اتلف مالاً بلا ايداع ضمن وان اتلف بعد لا • الايداع يتعدى
الى مفعولين يقال اودعت زيداً درهماً فالفعل المجهول وهو اودع
اسند الى المفعول الاول وهو الصبي فالوديعة عنده ان كان عبداً
ضمنه بالقتل وان كان مالاً غيره لا يضمنه عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن
عند ابي يوسف والشافعي رح لانه اتلف مالاً معصوماً قلنا
غير العبد معصوم لحق السيد وقد فوته حيث وضعه في يد الصبي
واما العبد فعصمته لحقه اذ هو مبقي على اصل الحرية في حق الدم والله اعلم

## باب القسامة

ميت به جرح او اثر ضرب او خنق او خروج
دم من اذنه او عينه وجد في محلة او بدنه او اكثره او نصفه مع رأسه
لا يعلم قاتله وادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلاً
منهم يختارهم الولي بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلاً لا الولي ثم قضي
على اهلها بالدية • اي بديته فالالف واللام تقوم مقام ضمير يعود الى
المبتدأ وهو ميت هذا عندنا وقال الشافعي ان كان هناك لوث اي علامة
على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة

واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الا وليا
خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضي بالدية على المدعى عليه سواء كان
الدعوى بالعمد او الخطاء وقال مالك رح يقضي بالقود ان كان الدعوى
بالعمد وهو احد قولي الشافعي وان لم يكن لوث فمذهبه مثل مذهبنا الا
انه لا يكرر اليمين بل يردها على الولي وان حلفوا لا دية عليهم لنا
ان البينة على المدعي واليمين على من انكر فاليمين عندنا لكي يظهر
القتل بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص واذا حلفوا حصل
البراءة عن القصاص وانما يجب الدية لوجود القتل بين اظهرهم وانه عليه السلام
جمع بين الدية والقسامة في حديث رواه سهل وفي حديث رواه ابن
زياد بن مريم وكذا جمع عمر رضه: فان ادعى على واحد من غيرهم سقط
القسامة عنهم فان لم يكن فيها • اي خمسون في المحلة: كرر الحلف عليهم
الى ان يتم ومن نكل منهم حبس حتى يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون
وامرأة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به او خرج الدم من فمه
او دبره او ذكره • فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل احد
بخلاف الاذن والعين: وما تم خلقه كالكبير • اي وجد سقط تم الخلق
به اثر الضرب فهو كالكبير: وفي قتيل وجد على دابة يسوقها رجل ضمن
عاقلته دية لا اهل المحلة وكذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا
اي السائق والقائد والراكب: وفي دابة بين قريتين عليها قتيل على
اقربهما فان وجد في دار رجل فعليه القسامة وتدى عاقلته ان ثبت



انها له بالحجة وعاقلة ورثته ان وجد في دار نفسه: هذا عند ابي حنيفة
فان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند
زفر رحمهم الله لا شيء فيه والحق بهذا لان الدار في يده حال ظهور القتيل
فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة
انما يحملون ما يجب عليهم تحقيقا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة
والقسامة على اهل الخطة دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى
المشترين: هذا عند ابي حنيفة ومحمد فان نصرة البقعة على اهل الخطة وعند
ابي يوسف على السكان لان ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون بالسكنى
والمشتري واهل الخطة سواء في التدبير وقيل ابو حنيفة رح بنى هذا على
ما شاهد بالكوفة: فان وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فهي على الرؤس
لان صاحب القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير: فان بيعت ولم
تقبض فعلى عاقلة البائع وفي البيع بالخيار على عاقلة ذي اليد
هذا عند ابي حنيفة وقالا ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري
وان كان فعلى عاقلة من يصير له سواء كان الخيار للبائع او المشتري
وفي الفلك على من فيه وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين على
اقربهما وفي سوق مملوك على المالك هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
على السكان: وفي غير مملوك والشارع والسجن والجامع لا قسامة والدية
على بيت المال: اما عند ابي يوسف رح فالقسامة على اهل السجن لانهم
سكان: وفي قوم التقوا بالسيوف واجلوا عن قتيل • اي انكشفوا عنه

على اهل المحلة الا ان يدعي الولي على القوم او على معين منهم فان
وجد في برية لا عمارة بقربها او ما اتى به فهدر واستحلف فان قال قتله زيد حلف
بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل المحلة
بقتل غيرهم او واحد منهم ومن جرح في حي فنقل فبقي ذا فراش حتى
مات فالقسامة والدية على الحي وفي رجلين في بيت بلا ثالث وجد
احدهما قتيلا ضمن الآخر ديته عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد فانه لا
يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف رح ان الظاهر
ان الانسان لا يقتل نفسه وفي قتيل قرية امراة كرر الحلف عليها وتدي
عاقلتها هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف ره القسامة
على العاقلة ايضاً لان القسامة على اهل النصرة والمراة ليست من اهلها

## كتاب المعاقل

العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم اي
الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي
اهل العشيرة لانه كان كذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولا نسخ بعده لنا ان عمر رض لما دون الدواوين جعل العقل على
اهل الديوان بحضر الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين وهذا لا يكون نسخاً
بل تقريراً المعنى ان العقل على اهل النصرة وقد كانت بانواع
بالقرابة ونحوها فصارت في عهد عمر رض بالديوان وكذا لو كانت
بالحرف فالعاقلة اهل الحرفة وتؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين
عندنا وعند الشافعي رح يجب حالاً فان خرجت لاكثر منها

اواقل



او اقل تؤخذ منه اي ان اعطيت عطايا ثلث سنين بعد القضاء
بالدية في سنة واحدة مثلا او في اربع سنين تؤخذ في سنة واحدة
او في اربع سنين وحية لمن ليس منهم اي من اهل الديوان تؤخذ
من كل في ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط في كل سنة درهم
او مع ثلث هو الاصح انما قال هو الاصح لانه رواية القدوري انه لا يزاد
الواحد على اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم
في ثلث سنين هكذا نص محمد رح وعند الشافعي رح يجب على كل واحد
نصف دينار وان لم تتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسباً الاقرب فالاقرب
كما في العصبات والقاتل كاحدهم هذا عندنا وعند الشافعي لا يجب
على القاتل شيء وللمعتق حي سيده وللمولى الموالاة مولاه وقبيلته
ولا تتحمل العاقلة ما يجب بنفس العتق وقدر ارش موضحة فصاعدا لا ما يجب
بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمدا سقط قوده بشبهة او قتل
ابنه عمدا او لا جناية عبد او عمدا او ما دون ارش موضحة بل الجاني والله تعالى اعلم

## كتاب الوصايا

هي ايجاب بعد الموت وندبت باقل من
الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم كتركها بلا احدهما اي ان
لم يكن الورثة اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم من التركة فترك الوصية
افضل وصحت للحمل وبه ان ولدت لاقل من مدته من وقتها اي انما
تصح الوصية ان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية والفرق
بين تيقن الحمل وبين اقل من مدة الحمل دقيق والاول ستة اشهر والثاني

اقل من ستة اشهر وهي والاستثناء اي يصح الوصية والاستثناء
في وصية تامة الا حملها فان كل ما يصح افراده بالعقد صح استثناؤه
من العقد فاذا صح الوصية بالحمل صح استثناؤه من الوصية ومن المسلم
للذمي وعكسه قيد بالذمي لان الوصية للحربي لا تجوز وبالثلث لا
لا في اكثر منه ولا لوارثه وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته قوله
مباشرة احتراز عن القتل تسبيبا كحفر البئر وعند الشافعي رح يجوز
الوصية للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي
ولا من صبي هذا عندنا وعند الشافعي يجوز ومكاتب وان ترك
وفاء وقدم الدين عليها وتقبل بعد موته وبطل قبولها وردها في حيوته و
اي بالقبول يملك الا اذا مات موصيه ثم هو اي الموصى له بلا قبول
فهو لورثته اي ورثة الموصى له وله ان يرجع عنها بقول صريح
او فعل يقطع حق المالك عما غصب كما مر قد مر في كتاب الغصب قوله
فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه فهذا التغيير
رجوع عن الوصية او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه الا به كلت السويق
بسمن والبناء وتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا غسل ثوب اوصى به ولا
بجحودها خلافا لابي يوسف فان الجحود رجوع عنده وتبطل هبة المريض
ووصيته لمن نكحها بعدها اي وهب المريض لامراة شيئا او اوصى لها
بشيء ثم تزوجها ثم مات تبطل الهبة والوصية لان الوصية ايجاب
بعد الموت وبعد الموت هي وارثة له واما الهبة فهي ان كانت منجزة

فهي

فهي كالمضافة الى الموت لان حكمها يتقرر عند الموت الا يرى
انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين يعتبر من الثلث بخلاف
الاقرار فانه ان اقر لها ثم تزوجها حيث يصح لانها عند الاقرار اجنبية
كاقراره ووصيته وهبته لابنه كافرا او عبدا ان اسلم او اعتق بعد
ذلك اي اقر المريض او اوصى او وهب لابنه الكافر ثم اسلم
الابن قبل موت الاب بطل ذلك اما الاقرار فلان البنوة قائمة
وقت الاقرار فاعتبر في ايراث تهمة الايثار واما الهبة والوصية
فلما مر وكذا ان كان الابن عبدا او مكاتبا فعتق لما بينا وهبة مقعد و
مفلوج واشل ومسلول من كل ماله ان طال مدته ولم يخف موته والا فمن
ثلثه وان اجتمع الوصايا قدم الفرض وان اخره وان تساوت قوة قدم
ما قدم اي ان اجتمع الوصايا وضاق عنها ثلث المال فان كان بعضها
فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض وان كان كلها فرائض او كلها نوافل قدم
ما قدم الموصي فان اوصى بحج احج عنه راكبا من بلده ان بلغ نفقته
ذلك والا فمن حيث تبلغ فان مات حاج في طريقه واوصى بالحج عنه
يحج من بلده اي يحج من بلده عند ابي حنيفة ان بلغ نفقته ذلك
والا فمن حيث تبلغ وعندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة ذلك
فمن حيث تبلغ **باب الوصية** بالثلث في وصية بثلث ماله
لزيد ومثله لآخر ولم يجيزوا ينصف ثلث بينهما وبثلث له وسدس لآخر
يثلث وبثلثه لبكر وكله لآخر ينصف وقالا يربع قال ابو حنيفة الوصية

باكثر من الثلث اذا لم تجز الورثة قد وقع باطلاً فكانه اوصى بالثلث لكل
واحد فينصف الثلث بينهما وقالا انما يبطل الزائد على الثلث بمعنى
ان الموصى له لا يستحقه حقاً للورثة لكن يعتبر في ان الموصى له يأخذ
من الثلث بحصة ذلك الزائد اذ لا موجب لابطال هذا المعنى فيخرج
الثلث ثلثه فالثلث واحد والكل ثلثة فصارت اربعة فيقسم
الثلث بهذه السهام فهذا مبني على اصل مختلف بينهم وهو قوله
ولا يضرب الموصى له باكثر من الثلث عند ابي حنيفة رح والمراد
بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث و
الكل فعند ابي حنيفة رح سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف
يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف
الثلث وهو السدس فللكل سدس المال وعندهما سهام الوصية
اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في
الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهي ثلثة
ارباع فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث
وما بقي لصاحب الثلث وهو الربع هذا معنى الضرب وقد تحير فيه كثير
من العلماء: الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة صورة
المحاباة ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلثون والآخر ستون
فاوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والآخر من عمرو بعشرين و
لا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو



باربعين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بعشرين
والعشرة وصية له ويباع الثاني من عمرو باربعين والعشرين وصية له
فاخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته وان كانت زائدة على الثلث وصورة
السعاية اعتق عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية
للاول بثلث المال وللثاني بثلثي المال فسهام الوصية بينهما اثلاث
واحد للاول واثنان للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق
من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين ويعتق من الثاني
ثلثه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصيته
وان كان زائداً على الثلث وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد
بثلثين درهما والآخر بستين درهما وماله تسعون يضرب كل بقدر
وصيته فيضرب الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في
ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة اي غير مقيدة بانها ثلث او
نصف او نحوهما وانما فرق ابو حنيفة في هذه الصور الثلث وبين
غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث صريحاً
كالنصف والثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون
ذكره لغواً فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرة
بانه اي شيء من المال كما في الصور الثلث فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلاً
للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما وتيقن ان ماله مائة درهم فان
الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة

واذا لم يكن باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب وفي هذا فرق دقيق شريف : وبمثل نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه لا · لان الوصية بما هو حق الابن لا يصح لغيره وفيه خلاف زفر : وله ثلث ان اوصى مع ابنين وبجزء من ماله بينه الورثة · اي يقال للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الورثة وبسهم السدس في عرفهم وهو كالجزء في عرفنا · فالسدس قول ابي حنيفة بناء على عرف بعض الناس وقالا له مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان يجيز الورثة : فان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له واجاز واله ثلث · اي يكون السدس داخلا في الثلث فان قلت قوله ثلث مالي ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي السدس انشاء فهذا ممتنع ايضا قلت قوله ثلث مالي له بعد قوله سدس مالي له يحتمل يجوز ان يكون مراده بهذا زيادة سدس آخر ويجوز ان يكون ثلثا آخر غير السدس فعند الاحتمال الحمل على المتيقن اولى وهو الثلث : وفي سدس مالي مكررا له سدس · في المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين الاول : وبثلث دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه فله ما بقي في الاولين وثلث الباقي في الآخرين · هذا عندنا وعند زفر له ثلث الباقي في كل الصور لان حق الموصى له شايع في الجميع فاذا هلك ثلثا المال

وفي الثلث ٢

هلك



هلك ثلثا حق الموصى له ولنا ان حق الموصى له مقدم على حق الورثة فكل ما يجري فيه الجبر على القسمة ويمكن جمع حق جميع المستحقين في الواحد كالدراهم والغنم يجمع حق الموصى له فيه مقدما فيجمع في الباقي بخلاف ما ليس كذلك كالثياب المتفاوتة والعبيد : وبالف وله عين ودين هو عين ان خرج من ثلث العين والا فثلث العين وثلث ما يوخذ من الدين وبثلث لزيد وعمرو والميت كله لزيد · لان الميت لا يزاحم الحي كما لو قال لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه ان لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يوص للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث لزيد : فان قال بينهما فنصفه له · اي قال ثلث مالي بين زيد وعمرو وهو ميت فلزيد نصف الثلث لانه صريح في ان لزيد نصف الثلث : وبثلث وهو فقير له ثلث ماله عند موته · اي قال ثلث مالي له ولا مال للموصي فاكتسب مالا فللموصى له ثلث مال الموصي عند موته : وبثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطلت · قوله ولا غنم له معناه انه لا غنم له عند الوصية ولم يستفد غنما حتى ان استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح : وبشاة من مالي او غنمي ولا شاة له له قيمتها في مالي وبطل في غنمي · فانه قال له شاة من مالي ولا شاة له علم ان المراد مالية الشاة واذا قال له شاة من غنمي ولا غنم له يراد عين الشاة وليست موجودة فيبطل الوصية واعلم انه قال في الهداية ولا غنم له وقال في المتن ولا

شاة له وبينهما فرق لان الشاة فرد من الغنم فاذا لم يكن له شاة
لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون له شاة لاحتمال
ان يكون له واحد لا اكثر فعبارة الهداية وبالشاة وصورتين ما اذا لم
يكن له شاة اصلا وما يكون له شاة لكن لا غنم له ففي الصورتين تبطل
الوصية وعبارة المتن لم تتناول الا الصورة الاولى ولم يعلم منها
الحكم في الصورتين الثانية فعبارة الهداية اشمل لكن هذه احوط • وبثلث
ماله لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن ثلثة اخماس
هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم
فلامهات الاولاد ثلثة منها لان المذكور في الفقراء والمساكين
لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث ولهما ان
الجمع المحلى باللام يراد به الجنس ويبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء
فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثة منها • وبثلث له وللفقراء
نصف له ونصف لهم • هذا عندنا وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا • وبمائة
لزيد وبمائة لعمرو او بها لزيد وخمسين لعمرو وان اشرك آخر معهما فله
ثلث ما لكل في الاول ونصفه في الثاني • لان في الصورة الاولى
نصيب زيد وعمرو متساويان وقد اشرك آخر معهما فهو شريك
للاثنين فله ما لكل واحد منهما ولا يمكن مثل هذا في الصورة الثانية
لتفاوت نصيب زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد فله نصف ما
لكل واحد منهما • ومن له على دين فصدقوه صدق الى الثلث



اي امر بان يصدق الدائن في مقدار الدين يجب عليهم ان يصدقوه
الى الثلث فاصل الحق دين ومقداره يثبت بطريق الوصية فهذا
استحسان وفي القياس لا يصدق لان المدعي لا يصدق الا بحجة
فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لها وثلثان للورثة وقيل صدقوه فيما شئتم
ويؤخذ ذو الثلث بثلث ما اقروا به وما بقي فلهم والورثة بثلثي ما اقروا
به ويحلف كل على العلم بدعوى الزيادة • اي اوصى مع ذلك الدين
الذي امر بتصديق مقداره بثلث ماله لقوم يعزل ثلث المال للوصية
والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا
بمقدار فثلث ذلك المقدار يكون في حقهم وهو ثلث المال وما بقي من الثلث
فللموصى له ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء فثلث
ذلك الشيء يكون في حقهم وهو ثلثا المال والباقي للورثة ويحلف كل واحد
من الموصى له والورثة على العلم بدعوى الزيادة • وبعين لوارث واجنبي
له نصف وخاب الوارث • وانما يكون للاجنبي النصف لان الوارث
اهل للوصية بخلاف ما اذا اوصى للحي والميت فان الميت ليس باهل
وبثلاثة اثواب متفاوتة بكل رجل ان ضاع ثوب ولم يدر اي هو والورثة
تقول لكل توى حقك بطلت لكن ان سلموا ما بقي اخذ ذو الجيد ثلثي
الاعلى وذو الردي ثلثي الاخس وذو المتوسط ثلث كل • اي اوصى
بثلثة اثواب متفاوتة جيد ومتوسط وردي وقال الجيد لزيد و
المتوسط لعمرو والردي لبكر فهلك واحد ولا يدري اي هو والورثة

يقول لكل واحد هلك حقك فالوصية باطلة لكن الورثة ان تسامحوا
وسلموا الثوبين الباقيين الى زيد وعمرو وبكر اخذ زيد ثلثي الاجود
من الثوبين واخذ بكر ثلثي الردي وعمرو ثلث كل واحد ٠ وببيت
معين من دار مشتركة قسمت فان اصاب الموصي فهو للموصى له والا فله
قدره ٠ اوصى زيد لعمرو ببيت معين من دار مشتركة بين زيد
وبكر يجب ان يقسم الدار فان وقع البيت في نصيب زيد فهو
للموصى له وان وقع في نصيب الشريك فللموصى له مثل ذراع ذلك
البيت من نصيب الموصي وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند
محمد له مثل ذراع نصف ذلك البيت ٠ كما في الاقرار ٠ اي ان كان
مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه
خلاف محمد ٠ وبالف عين من مال غيره له الاجازة بعد موت الموصي
والمنع بعدها ٠ اي بعد الاجازة فانه ان اجاز فاجازته تبرع
فله ان يمتنع من التسليم ٠ فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية
ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه ٠ هذا عندنا والقياس ان يعطيه
نصف ما في يده وهو قول زفر لان اقراره بالثلث يوجب مساواته
اياه وجه الاستحسان انه اقر بثلث شايع فيكون مقرا بثلث ما في
يده ٠ فان ولدت الموصى بها بعد موته فهما له ٠ اي الامة الموصى
بها وولدها ٠ ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منها ثم
منه ٠ هذا عند ابي حنيفة لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما ياخذ

من كل

من كل واحد بالحصة فاذا كان له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة
فولدت ولدا يساوي ثلثمائة بعد موت الموصي حتى صار ماله الفا
ومائتين فثلث المال اربعمائة فعند ابي حنيفة للموصى له الام وثلث
الولد وعندهما ثلث كل منهما

## باب العتق في المرض

العبرة بحالة العقد في التصرف المنجز ان كان في الصحة فمن كل
ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى الموت من الثلث وان كان في الصحة
التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال والمضاف الى الموت
ما اوجب حكمه بعد موته كانت حر بعد موتي وهذا لزيد بعد موتي
ففي المنجز يعتبر حالة التصرف فان كان صحيحا في تلك الحالة ينفذ من
كل ماله وان كان مريضا ينفذ من الثلث فالمراد التصرف الذي هو
انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض
ينفذ من كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ من كل المال اما
المضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء كان في زمن الصحة او
زمن المرض ٠ ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته وهبته
وضمانه وصية ٠ فان حابى فاعتق فهي احق وهما في عكسه سواء صورة
المحاباة ثم الاعتاق باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا
قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق
في كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي
قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد

المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة
يأخذ العبد الآخر بمائة وخمسين وقالا عتقه اولى فيهما لانه لا يلحقه
الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد
العتق اولا وهو لا يحتمل الرفع زاحم المحاباة فعتقه بين المحاباتين
نصف للاولى ونصف للاخريين وفي محاباة بين عتقين لها نصف
ولهما النصف والعتق اولى عندهما فيهما ووصيته بان يعتق عنه
بهذه المائة عبد لا ينفذ بما بقي ان هلك درهم بخلاف الحج هذا
عند ابي حنيفة وعندهما ينفذ العتق بما بقي كما في الحج له ان القربة تتفاوت
بتفاوت قيمة العبد بخلاف الحج ويبطل الوصية بعتق عبده ان جنى
بعد موته فدفع وان فدى لا اوصى ان يعتق الورثة عبده بعد
موته فجنى العبد فدفع بطلت الوصية لان الدفع قد صح فخرج عن ملكه
فبطلت الوصية اما ان فدى الورثة كان الفداء في مالهم لانه التزموه فجازت الوصية لانه طهر عن الجناية فان اوصى لزيد
بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه
صدق الوارث وحرم زيد الا ان يفضل عن ثلثه شئ او يبرهن على
دعواه اوصى لزيد بثلث ماله واعتق عبدا فادعى زيد ان الميت
قد اعتق العبد في الصحة لئلا يكون وصية فينفذ وصيته من ثلث
المال وقال الوارث اعتقه في مرضه والعتق في المرض مقدم على
الوصية بثلث المال فالقول للوارث لانه ينكر استحقاق زيد



فيحرم زيد الا ان يكون ثلث المال زائدا على قيمة العبد فينفذ الوصية
فيما زاد الثلث على القيمة او يبرهن زيد على ان العتق كان في الصحة فتقبل
بينته لانه خصم في اثبات ذلك ليثبت له الوصية بالثلث فان ادعى
رجل دينا على ميت وعبد له اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه سعى
العبد في قيمته هذا عند ابي حنيفة وقالا يعتق ولا يسعى في شئ لان الدين
والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد
فصار كانهما وقعا معا والعتق في الصحة لا يوجب السعاية له ان
الاقرار بالدين اقوى لانه في المرض يعتبر من كل المال والاقرار بالعتق
في المرض يعتبر من الثلث فيجب ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل البطلان
فيبطل معنى بايجاب السعاية

## باب الوصية للاقارب

وغيرهم جاره من لصق به هذا عند ابي حنيفة وعندهما الملاصق وغيره
سواء وصهره كل ذي رحم محرم من عرسه وختنه كل زوج ذات
رحم محرم منه واهله عرسه هذا عند ابي حنيفة وعندهما كل من
يعولهم ويضمهم نفقته لقوله تعالى واتوني باهلكم اجمعين له انه حقيقة
في الزوجية قال الله تعالى وسار باهله ويقال تأهل فلان وآله
اهل بيته وابوه وجده منهم واقاربه واقرباؤه وذووا قرابته
وانسابه محرماه فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب غير الوالدين
والولد وانما قال محرماه لان اقل الجمع هنا اثنان فاعتبر الاقربية
كما في الميراث وهذا عند ابي حنيفة وقالا الوصية لكل من ينسب الى

اقصى اب له ادرك الاسلام وعند بعض المشايخ الى اقصى اب اسلم
ويدخل الابعد مع وجود الاقرب ثم لا يدخل قرابة الولاد وقد قيل
من قال للوالد قريباً فهو عاق • فان كان له عمان وخالان فهي لعميه
هذا عند ابي حنيفة وقالا يقسم بينهم ارباعاً لعدم اعتبار الاقربية
وفي عم وخالين نصف بينه وبينهما • لان اقل الجمع اذا كان اثنين
فللواحد النصف بقي النصف الآخر فيكون للخالين وعندهما يقسم
اثلاثاً بينهم • وفي عمه له نصف • اوصى للاقارب وله عم واحد له
النصف لما ذكرنا آنفاً • والعمة والعم سواء فيها وفي ولد زيد الذكر
والانثى سواء وفي ورثته ذكره كانثيين • لانه اعتبر الوراثة وحكم
الارث هذا • وفي ايتام بنيه وعميانهم وزمناهم وارامله دخل فقيرهم
وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا والا فللفقراء منهم • اوصى
لايتام بني زيد وعميانهم ان كانوا قوماً يحصون دخل الفقير والغني
فانه يكون تمليكاً لهم وان كانوا قوماً لا يحصون لا يكون تمليكاً بل
يراد به القربة وهي في دفع الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم اى
فقراء ايتام بني زيد وفقراء عميانهم وكذا في الباقي • وفي بني فلان
الانثى منهم وبطلت الوصية لمواليه فيمن له معتقون ومعتقون • لان
اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة تدل على احدهما وفي بعض
كتب الشافعي انه الوصية للكل

## باب الوصية

تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابداً وبغلتهما

وبغلتهما فان خرجت الرقبة من الثلث سلمت اليه لها اى الى
الموصى له لاجل الوصية • والا قسمت الدار اثلاثاً وتهايئا في
العبد اى يقسم الدار وتسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن
فيه والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما صحت فيه الوصية ويخدم الورثة
بمقدار ما لم تصح • وبموته في حيوة موصيه تبطل وبعد موته يعود الى
الورثة • اى بموت الموصى له بعد موت موصيه يعود الى ورثة الموصى
لانه اوصى بان ينتفع الموصى له على ملك الموصى فاذا مات الموصى له
يعود الى ورثة الموصى بحكم الملك • وبثمرة بستانه ان مات
وفيه ثمرة له هذه فقط • اى للموصى له الثمرة الكائنة حال موت الموصى
لا ما يحدث بعده • وان ضم ابداً فله هذه وما يحدث كما في غلة
بستانه • اى اوصى بغلة بستانه سواء ضم لفظ الابد او لا
فله هذه وما يحدث • وبصوف غنمه وولدها ولبنها له ما في وقت
موته ضم ابداً او لا • والفرق بين الثمرة والغلة والصوف ان
الغلة تطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة
والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا انه اذا ضم ابداً صار قرينة
دالة على تناول المعدوم فيصح في الثمرة دون الصوف لان
العقد على الثمرة المعدومة يصح شرعاً كالمساقاة لا على الصوف
والولد ونحوهما • وتورث بيعة وكنيسة جعلتا في الصحة • لان هذا
بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف يورث عنده واما عندهما

فلان بهذه معصية فلا تصح : والوصية تجعل احديهما تسمى قوما او لا
تصح . فان اوصى يهودى او نصرانى ان تجعل لقوم مسمين بيعة
او كنيسة تصح ولقوم غير مسمين تصح عند ابى حنيفة لا عندهما فان
الوصية بالمعصية لا تصح له انه قربة فى معتقدهم وهم
متروكون على ما يدينون : كوصية مستأمن لا وارث له ههنا بكل
ماله لمسلم او ذمى . فان الوصية بكل المال انما لا تصح لحق الورثة
واما المستأمن فورثته فى دار الحرب وهم فى حكم الاموات
فلا مانع من الصحة

## باب الوصى

يقال اوصى الى فلان
اى فوض اليه التصرف فى ماله بعد موته والاسم منه الوصاية
بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصى : ومن اوصى الى زيد وقبل
عنده فان رده عنده رد والا لا . انما لا يصح الرد بغيبته لانه اعتمد
عليه حيث قبله فان صح الرد بغيبته يلزم الغرور : فان سكت
فمات موصيه فله رده وضده . اى القبول : ولزم ببيع شىء
من التركة وان جهل به . اى بالايصاء فان الوصى اذا باع شيئا
من التركة من غير علم بالايصاء ينفذ البيع بخلاف الوكيل اذا
اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة : فان رد بعد موته ثم قبل صح
الا اذا انفذ قاض رده . اى بمجرد الرد لا يبطل الوصايا
لان فى بطلانه ضررا للميت الا اذا تأكد ذلك بحكم القاضى : والى
عبد او كافر او فاسق بدله القاضى غيره . قبل الوصاية بجهة



وانما تبطل باخراج القاضى وقيل فى العبد باطلة وفى غيره صحيحة
وقيل فى الكافر باطلة لعدم ولايته على المسلم وفى غيره صحيحة
والى عبده صح ان كانت ورثته صغارا والا لا . هذا عند ابى حنيفة
وقالا لا يصح وان كانت الورثة صغارا وهو القياس لان قلب
المشروع له ان لعبده من الشفقة ما لا يكون لغيره والصغار وان
كانوا ملاكا ليس لهم ولاية المنع فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض
كبارا اذ لهم المنع وبيع نصيبهم من هذا العبد : والى عاجز عن القيام
بها ضم اليه غيره . اى يضم القاضى اليه غيره : ويبقى امين يقدر
اى اذا كان الوصى امينا قادرا على التصرف لا يجوز للقاضى
اخراجه بل يجب تثبيته : والى اثنين لا ينفرد احدهما الا
بشراء كفنه وتجهيزه والخصومة فى حقوقه وقضاء دينه وطلبه وشراء
حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد عين . اى اذا اوصى
باعتاق عبد معين فاحد الوصيين يملك اعتاقه لعدم الاحتياج
الى الراى بخلاف اعتاق العبد الغير المعين : ورد وديعة
وتنفيذ وصية معينين وجمع اموال ضايعة وبيع ما يخاف
تلفه . فان بعض هذه الامور مما لا يحتاج الى الراى وبعضها
ما يضر فيه التوقف فلا يشترط فيه الاجتماع والاجتماع فى
الخصومة شغب وهذا قول ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف
ينفرد كل بالتصرف فى جميع الاشياء : ووصى الوصى اوصى

اليه في ماله او مال موصيه وصي فيهما وقسمة الوصي عن الورثة
مع الموصى له تصح فلا يرجع عليه ان ضاع قسطهم معه؛ اي قسمة
الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار والكبار الغائبين
تصح حتى لو قبض الوصي نصيب الورثة وضاع في يده ليس للورثة
الرجوع على الموصى له بشيء؛ وقسمته عن الموصى له معهم لا فيرجع
بثلث ما بقي؛ اي قسمة الوصي عن الموصى له الغائب مع الورثة
الكبار الحاضرين لا تصح حتى لو قبض نصيب الموصى له الغائب
وهلك في يده رجع الموصى له بثلث ما بقي عن الموصى له الحاضر فقبض الوصي
نصيبه ان كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له بالقبض فلا يكون
له حق الرجوع وان لم يكن باذنه فله الرجوع؛ وصحت للقاضي واخذه
قسطه؛ اي صحت للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة واخذ
القاضي نصيب الموصى له فقوله واخذه عطف على الضمير في صحت
ويجوز لوجود الفصل بينهما؛ فان قاسمهم وصي في الوصية بحج
بحج بثلث ما بقي ان هلك في يده او يد من يحج؛ اي قسم الوصي
مع الورثة في الوصية بحج فهلك المال في يد الوصي او يد من يحج
حج بثلث ما بقي عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان كان ما افرز
للحج ثلث المال لا يؤخذ من الباقي شيء للحج وان كان اقل يؤخذ
الى تمام الثلث وعند محمد لا يؤخذ شيء في الحالين لان افراز
الوصي كافراز الميت ولو افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع

بعد موته يحج من الباقي ولابي يوسف ان محل الوصية الثلث
فاذا لم يصرف الى تلك الجهة صار كهلاكه قبل القسمة؛ وصح بيع الوصي
عبدا من التركة بغيبة الغرماء؛ اي يجوز للوصي ان يبيع لقضاء الدين
عبدا من التركة بغيبة الغرماء؛ وضمن وصي باع ما اوصى بيعه و
تصدق بثمنه فاستحق بعد هلاك ثمنه معه ورجع في التركة؛ اي اوصى
الميت بان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصي العبد
وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق العبد في يد المشتري ضمن الوصي
الثمن اي يرجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في
التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكر وعند محمد يرجع في الثلث
لان محل الوصية الثلث؛ كما رجع في مال الطفل وصي باع ما اصابه
من التركة وهلك معه ثمنه فاستحق والطفل على الورثة بحصته
اي قسم الميراث فاصاب الطفل عبد فباعه الوصي وقبض ثمنه
فهلك في يده فاستحق العبد واخذ المشتري الثمن من الوصي يرجع
الوصي في مال الطفل لانه عامل له ويرجع الطفل على الورثة بنصيبه
مما في ايديهم لان القسمة قد انتقضت وصار كان العبد لم يكن؛
فلا يبيع وصي ولا يشتري الا بما يتغابن؛ اعلم انه يجوز للوصي
ان يبيع مال الصبي وهو من المنقولات من الاجنبي بمثل القيمة
وبما يتغابن الناس فيه وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز
ان يشتري له من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش واما من

لنفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي
لكنه يشترط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وفسر بان
يبيع ماله من الصغير وهو يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري
مال الصغير لاجل نفسه وهو يساوي عشرة بخمسة عشر وهذا عند
ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز بكل حال واما بيع الاب
مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه اما عقار
الصغير فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة يجوز هذا جواب
المتقدمين واختيار المتأخرين انه انما يجوز ان رغب المشتري
بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا
يقضى الا بثمنه قالوا وبه يفتى واما الاب ان باع عقار صغيره
بمثل القيمة ان كان محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز فالقول
بان بيعه العقار من الاجنبي انما يجوز عند تحقق الشرائط المذكورة
كرغبة المشتري بضعف القيمة ونحو ذلك يؤذن ان بيعه من نفسه
لا يجوز لان العقار من انفس المال فاذا باع من نفسه فالتهمة
ظاهرة ويدفع ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملى
لا على الاعسر ولا يقرض ويبيع على الكبير الغائب الا بالعقار لان
بيع ماله انما يجوز للحفظ والعقار محصن بنفسه ولا يتجر في ماله
لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة ووصي ابي الطفل احق بماله
من جده فان لم يقم وصيه فالجد ولغت شهادة الوصيين





لصغير بمال او كبير بمال الميت لان التصرف في مال الصغير
للوصي سواء كان من التركة او لم يكن واما مال الكبير فان لم يكن
من التركة فلا تصرف للوصي فيجوز الشهادة وان كان من التركة لا يجوز
الشهادة عند ابي حنيفة وتجوز عندهما لانه لا تصرف للوصي في
مال الكبير فليس له ولاية البيع اذا كان الكبير غائبا وصحت بغيره
كشهادة رجلين لآخرين بدين الف على ميت والآخرين للاولين
بمثله بخلاف شهادة بوصية الف او الاولين بعبد والآخرين
بثلث ماله فانه لا يجوز الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا

## كتاب الخنثى

هو ذو فرج وذكر فان بال من ذكره
فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما حكم بالاسبق وان استويا
فمشكل ولا يعتبر الكثرة هذا عند ابي حنيفة وقالا يعتبر الكثرة فان
بلغ وخرج له لحية او وطئ امرأة فرجل وان ظهر له ثدي او نزل لبن
او حاض او حبل او وطئ فانثى اي ان ظهر تلك العلامات فقط
فذكر وان ظهرت هذه العلامات فقط فانثى والا فمشكل اي
ان لم يكن كذلك بان لم يظهر شيء من العلامات المذكورة او اجتمعت
علامات الذكور مع علامات الاناث كما اذا خرجت لحية وظهر له ثدي
فمشكل فان قام في صفهن اعاد وفي صفهم يعيد من بجنبيه ومن
خلفه بحذائه وصلى بقناع ولا يلبس حريرا وحليا ولا يكشف عند
رجل او امرأة ولا يخلو به غير محرم رجل او امرأة ولا يسافر بلا محرم وكره

للرجل والمرأة ختنته وتبتاع امة تختنه ان ملك مالا والا من بيت
المال ثم تباع فان مات قبل ظهور حاله لم يغسل وييمم · وهو
جعل الغير ذا تيمم وانما لا يشترى له جارية تغسله لان الجارية لا تكون
مملوكة له بعد الموت اذ لو كانت لجاز غسل الجارية سيدها اذا لم
يكن خنثى وكان هذا اولى من غسل الرجل · ولا يحضر مراهقا غسل ميت
وندب تسجية قبره · قد مر معنى التسجية في باب الجنائز · ويوضع
الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المرأة اذا صلى عليهم · ليكون جنازة
المرأة بعد من عيون الناس ثم الخنثى · فان ترك ابوه وابنا
فله سهم وللابن سهمان وعند الشعبي له نصف النصيبين وذا
ثلثة من سبعة عند ابي يوسف وخمسة من اثني عشر عند محمد · اعلم
ان عند ابي حنيفة له اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا
والى نصيبه ان كان انثى فاي منهما يكون اقل فله ذلك ففي
هذه الصورة ميراثه على تقدير الانوثة اقل فله ذلك فان
تركت زوجا وجدة واخا لاب وام هو خنثى فعلى تقدير الانوثة
له ثلاثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا
لانه اقل من ذلك لان الثلث اقل من ثلثة الاسباع لان ثلث
السبعة اثنان وثلث واحد وثلثة اسباع السبعة ثلثة وعند الشعبي له
نصف النصيبين اي يجمع بين نصيبه انه كان ذكرا ونصيبه ان كان
انثى فله نصف ذلك المجموع ففسره ابو يوسف بانه ثلثة من





سبعة لان له الكل على تقدير الذكورة والنصف على تقدير
الانوثة فصار واحدا ونصفا فنصفه ثلاثة الارباع فيكون للابن
الكل ان كان منفردا وللخنثى ثلاثة الارباع فالمخرج اربعة فالكل
اربعة وثلثة الارباع ثلثة صار سبعة بطريق العول للابن اربعة و
للخنثى ثلاثة وان شئت تقول له النصف ان كان انثى والكل
ان كان ذكرا فالنصف متيقن وقع الشك في النصف الآخر
فنصف فصار ربعا فالنصف والربع ثلثة ارباع وفسره محمد
بانه خمسة من اثني عشر لانه يستحق النصف مع الابن ان كان ذكرا و
الثلث ان كان انثى والنصف ان كان والثلث خمسة من ستة فله
نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة وقع الكسر بالنصف
فضرب في اثنين صار خمسة من اثني عشر هو نصيب الخنثى والباقي وهو سبعة
نصيب الابن وان شئت تقول له الثلث ان كان انثى والنصف
ان كان ذكرا ومخرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف ثلاثة فالاثنان
متيقن وقع الشك في الواحد الآخر فنصف صار اثنين ونصفا ووقع
الكسر بالنصف فصار خمسة من اثني عشر وان اردت ان تعرف
ان ثلثة من سبعة اكثر ام خمسة من اثني عشر فلا بد من التجنيس وهو
جعل الكسرين مقام واحد فاضرب السبعة في اثني عشر صار اربعة
وثمانين ثم اضرب الثلثة في اثني عشر صار ستة وثلاثين فذلك
هو الثلثة من سبعة واضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلاثين

فهذا ابو حنيفة من اثني عشر والاول وهو ستة وثلثون زائدا على هذا
اي على خمسة وثلثين بواحد من اربعة وثمانين فهذا ابو حنيفة وفق
بين ما ذهب اليه ابو يوسف وما ذهب اليه محمد رح

## مسائل شتى

كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه
وقوده كالبيان ٠ اما الكتابة فهي اما غير مستبين كالكتابة على الهوى
او على الماء فلا اعتبار بها واما مستبين غير مرسوم نحو ان يكون
على ورق شجر او على جدار او على كاغد لكن لا على رسم الكتب بان
لا يكون معنونا فهو كالكتابة لا بد من النية او القرينة كالاشهاد
مثلا واما مستبين مرسوم بان يكون على كاغذ ويكون معنونا نحو
من فلان الى فلان فهذا مثل البيان سواء من الغائب او من الحاضر
ولا يحد ٠ اي اذا اقر بما يوجب الحد بطريق الاشارة او قذف بطريق
الاشارة ٠ وقالوا في معتقل اللسان ان امتد ذلك وعلم اشارته
فكذا والا فلا ٠ المعتقل اللسان هو الذي عرض له احتباس اللسان
حتى لا يقدر على الكلام فعند الشافعي حكمه حكم الاخرس وعند
اصحابنا رحمهم الله تعالى ان امتد ذلك وعلم اشارته كان حكمه حكم
الاخرس والا فلا وقدر الامتداد بسنة وقيل بان تبقى الى زمان
الموت قيل وعليه الفتوى ٠ وفي غنم مذبوحة فيها ميتة هي اقل
تحرى واكل في الاختيار ٠ انما قال في الاختيار لانه يحل
اكل الميتة في حالة الاضطرار وفان الشافعي رحمه الله تعالى عليه

لا يباح التناول لان التحري دليل ضروري ولا ضرورة
هنا لان التحري يصار اليه لدفع الحرج واسواق
المسلمين لا تخلو عن المسروق و
المغصوب والمحرم ومع ذلك
يباح التناول اعتمادا
على الغالب
م

لا يقبل القاضي هدية الاجنبي والقريب الذي كان يهدي قبله وان زاد يرد الزيادة
الا ان يكون له خصومة فلا يقبل منه ايضا فان قبل وامكنه الرد رد والا وضع في
بيت المال وكذا في كل موضع ليس له القبول وان كان يتاذى به المعطي اخذه ورد عليه
قيمته فان قضى ثم ارتشى او عكس لا ينفذ فان تاب ورد المأخوذ فهو على قضائه لان بالفسق لا ينعزل
كذا في البزازي في فصل الثاني
من ادب القاضي

اذا كان في المسئلة وجوه يوجب التكفير ووجه واحد
يمنع فعلى المفتي ان يميل الى ذلك الوجه خلاصة الفتاوى

مسئله
اون بش يللق قضيه قاضي استماع
ايدوب حكم ايسه استماع اولنور مى
قاضينك حكمى نافذ اولور مى الجواب استماع
اولنماز قاضينك حكمى داخى نافذ اولماز
حرره علي الجمال

قوله اعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل الى الخ
وهذه الخلوة لا يقوم مقام الوطئ في بعض الاحكام كالاحلال للزوج الاول
والرجعة والارث والاحصان من شرح الوقايه

باب المهر ونصفه بطلاق قبل وطئ وقبل خلوة صحت وتلك الخلوة
بمنزلة الوطئ قد كرها لا امكانه بدونها كما في ذلك الصوم واما امكانها
بدونه فظاهر من شرح الوقاية

واذا اختلف الشاهدان في الزمان في البيع والشراء والطلاق والوكالة
والوصية والرهن والدين والقرض والبراءة والاقرار والحوالة والتصرف
يقبل واذا اختلف في الجناية والغصب والقتل والنكاح لا يقبل وباقي الكلام
من الكافي

تحلة القسم المراد بهذه الكلمة تقليل مدة الشيء وشهرته تحليل القسم بحجر كي
تحليل ضد التحريم يقال حلله تحليلا وتحلة وقولهم فعلته تحلة القسم اي لم افعل
الا بقدر ما حللت به يميني ولم ابالغ وفي الحديث الا تحلة القسم اي قدر ما يبر الله
قسمه فيه بقوله وان منكم الا واردها كرماني شرح البخاري

علامة الفقير عن الحاكم حصل دراده محمد فائق عفي عنهم الرازق


A
55